



HAL
open science

Étude juridique de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité : de ce qu'elle est et de ceux qui en répondent

Elisabeth Terzic Terzic Baudrillart

► To cite this version:

Elisabeth Terzic Terzic Baudrillart. Étude juridique de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité : de ce qu'elle est et de ceux qui en répondent. Droit. Université de Strasbourg, 2018. Français. NNT : 2018STRAA006 . tel-03092311

HAL Id: tel-03092311

<https://theses.hal.science/tel-03092311v1>

Submitted on 2 Jan 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

ÉCOLE DOCTORALE _____ 101 _____

[SAGE UMR 7363]

THÈSE présentée par :

[Elisabeth TERZIC BAUDRILLART]

soutenue le : 25 juin 2018

pour obtenir le grade de : **Docteur de l'université de Strasbourg**

en droit privé

**Etude juridique de l'obligation de
remise en état des installations
classées à la cessation définitive
d'activité**

[De ce qu'elle est et de ceux qui en répondent]

THÈSE dirigée par :

[Madame CAMPROUX DUFFRENE Marie-Pierre]

Professeur, Université de Strasbourg

RAPPORTEURS :

[Madame HAUTEREAU BOUTONNET Mathilde]

Professeur, Université Jean Moulin Lyon 3

[Madame STEICHEN Pascale]
Antipolis

Professeur agrégée, Université Nice Sophia

AUTRES MEMBRES DU JURY :

[Monsieur BILLET Philippe]
de l'environnement, Université Jean Moulin Lyon 3

Professeur agrégé, Directeur de l'Institut de droit

[Madame ROLLAND Blandine]

Professeur, Université Jean Moulin Lyon 3

“The nation that destroys its soils destroys itself”

— Franklin Delano Roosevelt

Letter to all State Governors on a Uniform Soil Conservation Law

26 février 1937

A Vincent,

Merci à Vincent, pour son soutien de tous les jours et sa confiance en moi sans faille. Merci pour les rires et les espoirs, pour la lumière de ses yeux les jours de pluie ou de soleil...

Merci à Paul et Alice, mes petites merveilles, d'avoir toujours su m'égayer, de m'avoir heureusement fait souvent lever le nez de mes livres et de mon écran pour plonger dans la vie. Vous êtes un concentré de joie de vivre à l'état pur mes enfants chéris. Je vous aime.

Merci à mes parents pour m'avoir donné le goût du droit et celui de l'enseignement. Merci pour la bibliographie et les patientes relectures, mais surtout pour les mots doux, la confiance, l'amour et les merveilleux petits plats du dimanche.

Merci très spécialement à Marie-Pierre Camproux Duffrène qui a eu le courage et la détermination de m'accompagner dans ce très long chemin. Merci pour les relectures de vacances et les longues heures à discuter, merci pour avoir cru en moi jusqu'au bout.

Merci aussi à mes amis et spécialement à Marthe Lucas et Emmanuelle Parola, toutes deux passées par l'expérience de la solitude du doctorant, pour leur amitié, leurs rires, leurs encouragements constants. Grace à vous, je ne me suis jamais sentie seule au monde. Merci spécialement à Marthe d'être la personne merveilleuse qu'elle est, et d'avoir su si bien me libérer de mes blocages les jours de tempête.

Merci encore à l'Université de Strasbourg qui m'a attribué deux fois un poste d'ATER en droit privé et m'a permis de beaucoup progresser. Merci à tous mes étudiants qui m'ont tant apporté et aux professeurs, passeurs de savoir, avec lesquels j'ai eu l'honneur et la chance de travailler.

Merci enfin à l'Agence de l'Environnement et de la Maitrise de l'Energie qui a financé cette thèse et sans qui rien n'aurait sans doute jamais commencé.

Ce travail aurait été impossible sans le soutien quotidien et les encouragements de ma famille et de mes amis, notamment lorsque le bout du tunnel paraissait parfois trop lointain.

SOMMAIRE

Liste des principales abréviations	9
Introduction	11
Première Partie : Une obligation environnementale à repenser	55
Titre I : La notion d’obligation de remise en état à la cessation définitive d’activité ..	57
Chapitre 1 : Une obligation de remise en état consolidée au regard de ses principaux fondements juridiques	59
Chapitre 2 : Une mesure de police atypique	125
Titre II : Une obligation en faveur de la protection de l’environnement dans l’ordre juridique	179
Chapitre 1 : Une obligation d’intérêt général contribuant à l’ordre public écologique .	181
Chapitre 2 : Jalons pour l’avenir de l’obligation de remise en état.....	225
Seconde Partie : Des obligés à la remise en état à la cessation définitive d’activité	283
Titre I : Le débiteur légal de l’obligation de remise en état à la cessation définitive d’activité : une approche trop restrictive	285
Chapitre 1 : Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l’obligation de remise en état.....	287
Chapitre 2 : Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives	337
Titre II : A la recherche d’obligés subsidiaires à la remise en état à la cessation définitive d’activité	395
Chapitre 1 : Les groupes de sociétés face à l’obligation de remise en état	397
Chapitre 2 : Des tiers exécutants de la remise en état	441
Conclusion générale	489
Bibliographie	497
Index	547
Table des matières	549

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

ADEME	Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie
aff.	Affaire
AJDA	Actualité juridique de droit administratif
AJDI	Actualité juridique de droit immobilier
al.	Alinéa
art.	Article
Ass. plén.	Assemblée plénière
BDEI	Bulletin de Droit de l'Environnement Industriel
BO	Bulletin officiel
BRGM	Bureau de recherches géologiques et minières
Bull.	Bulletin
Bull. civ.	Bulletins des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
c.	Code
CCH	Code de la construction et de l'habitation
c. civ.	Code civil
c. com.	Code de commerce
c. env.	Code de l'environnement
c. pén.	Code pénal
c. urba.	Code de l'urbanisme
CA	Cour d'appel
Cass. civ.	Chambre civile de la Cour de cassation
Cass. com.	Chambre commerciale de la Cour de cassation
Cass. soc.	Chambre sociale de la Cour de cassation
CE	Conseil d'Etat
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
Ch. mixte	Chambre mixte
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
coll.	Collection
Cons. const.	Conseil constitutionnel
DC	Décisions du Conseil constitutionnel
Dir.	Directive
dir.	Ouvrage dirigé par
éd.	Édition
fasc.	Fascicule
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
ICPE	Installation classée pour la protection de l'environnement
<i>in</i>	dans
JCP E	Juris-classeur périodique (Semaine juridique) édition entreprise
JCP G	Juris-classeur périodique (Semaine juridique) édition générale
JCP N	Juris-classeur périodique (Semaine juridique) édition notariale
JCP S	Juris-classeur périodique (Semaine juridique) édition sociale
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
JO	Journal officiel
JOCE	Journal officiel des communautés européennes

JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LPA	Les Petites Affiches
n°	numéro
OCDE	Organisation de coopération et de développement
ONG	Organisation non-gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
p.	Page
PNUE	Programme des Nations unies pour l'environnement
PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
RD Immo.	Revue de droit immobilier
RDP	Revue du droit public
Rec.	Recueil
RFDA	Revue française de droit administratif
RJE	Revue juridique de l'environnement
RSE	Responsabilité sociale de l'entreprise
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD Com.	Revue trimestrielle de droit commercial
RTDI	Revue trimestrielle de droit immobilier
SCI	Société civile immobilière
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TUE	Traité sur l'Union européenne

Etude juridique de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité

De ce qu'elle est et de ceux qui en répondent

INTRODUCTION

Grandir dans la Lorraine de la désindustrialisation invite incontestablement à s'intéresser à la question de la réhabilitation des friches industrielles, et spécifiquement à la question de leur remise en état. Il est peu d'habitants de la Moselle qui n'aient de parents ou de grands-parents venus, parfois de l'autre bout du monde, travailler dans des usines autrefois prospères. Nous sommes beaucoup à être les héritiers de ces ouvriers des trente glorieuses. Le paysage industriel est aujourd'hui métamorphosé, et beaucoup de mines ou d'usines ont fermé pour toujours. Il importe aujourd'hui de saisir la problématique des friches industrielles dans toutes ses dimensions, de les voir non seulement par le prisme des dommages causés à l'environnement, mais aussi comme des opportunités, des espaces en attente d'une requalification susceptible de bénéficier à la collectivité dans son ensemble.

Le contexte général de crise écologique environne et peut-être conditionne cette démarche de recherche d'un instrument juridique permettant la réhabilitation des friches industrielles(I). La présentation générale de la réglementation applicable aux installations classées (II), invite à s'intéresser à la description et à l'approche de ce qu'est en soi l'obligation de remise en état, à en chercher une définition plus précise tout en envisageant déjà quels en sont les points d'achoppement et les enjeux pour formuler une problématique générale de nature à guider ce travail (III). Enfin, se pose la question prégnante de la démonstration de l'intérêt d'une étude juridique, située dans le champ du droit privé, sans en exclure pour autant le droit public, dans une synthèse en phase avec le droit contemporain de l'environnement (IV).

I. CONTEXTUALISATION DU SUJET : CRISE ECOLOGIQUE ET POLLUTIONS INDUSTRIELLES

Le contexte général est celui d'une crise écologique globale et préoccupante, laquelle se manifeste notamment par une surconsommation non durable des ressources, dont le sol (A).

Or, il apparaît que la présence de pollutions industrielles, potentielles ou avérées, est réelle sur tout le territoire, ce qui nécessite une surveillance et un encadrement par les pouvoirs publics (B).

A. Un contexte de crise écologique globale

La crise écologique est aujourd'hui à la fois mondiale et de grande ampleur. Se dessine une sixième vague d'extinction des espèces, qui menace même la biodiversité ordinaire¹. L'érosion de la biodiversité est majeure et porte atteinte aux fonctions écologiques même des écosystèmes. Or, la France (métropole et outremer) figure parmi les dix pays hébergeant le plus grand nombre d'espèces menacées².

Malheureusement, ce constat ne semble pas à l'heure actuelle apporter un frein conséquent et à la hauteur des enjeux à la destruction et à l'artificialisation des espaces naturels. Sur l'ensemble du territoire national, chaque jour, environ 180 hectares de milieux naturels et de terrains agricoles sont détruits pour être remplacés par des routes, des habitations, ou encore des zones d'activités, ce qui équivaut à plus de 70.000 hectares par an³. Concrètement, l'artificialisation des sols⁴ « engendre une perte de ressources naturelles et agricoles généralement irréversible », dans la mesure où la « destruction et la fragmentation des milieux naturels qu'elle génère sont défavorables à de nombreuses espèces »⁵. En 2015, les zones artificialisées occupaient près de 5,16 millions d'hectares, soit environ 9,4 % de la métropole⁶. En conséquence, la surface agricole et notamment les surfaces enherbées qui produisent de

¹ « La sixième extinction animale de masse est en cours », *Le Monde*, 20 juin 2015 : « Les espèces animales disparaissent environ cent fois plus rapidement que par le passé. Les estimations les plus optimistes montrent que la faune de la Terre est en train de subir sa sixième extinction de masse, selon une étude publiée vendredi 19 juin par des experts des universités américaines de Stanford, de Princeton et de Berkeley, notamment. Jamais, selon eux, la planète n'a perdu ses espèces animales à un rythme aussi effréné que depuis la dernière extinction de masse, il y a 66 millions d'années, celle des dinosaures. Leur étude, publiée dans le journal *Science Advances*, « montre sans aucun doute possible que nous entrons dans la sixième grande extinction de masse », a affirmé Paul Ehrlich, professeur de biologie à Stanford ».

² M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 2015, p. 4.

³ <https://www.ecologique-solidaire.gouv.fr/biodiversite-presentation-et-enjeux>

⁴ Service de l'observation et des statistiques, enquête Teruti-Lucas, (SOeS) Chiffres clés de l'environnement Édition 2016, février 2017, p. 59-60 : Définition : Artificialisation - espaces artificialisés : « Perte du caractère naturel ou agricole d'un espace, au profit de zones urbaines, industrielles et commerciales et d'infrastructures de transport ».

⁵ Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la mer, Service de l'observation et des statistiques, *Chiffres clés de l'environnement Édition 2016*, février 2017, p. 28 (enquête Teruti-Lucas).

⁶ Ministère de l'Environnement, de l'Énergie et de la mer, Service de l'observation et des statistiques, *Chiffres clés de l'environnement Édition 2016*, précité, p. 28 : « En 2014, la moitié de ces zones artificialisées correspondait à des sols revêtus ou stabilisés (routes, parkings), dont l'imperméabilisation a notamment des impacts négatifs sur le cycle de l'eau et son écoulement en cas de fortes précipitations. Les espaces artificialisés se sont étendus d'environ 590 000 hectares entre 2006 et 2015, en grande partie aux dépens des terres agricoles, mais aussi des milieux forestiers et des landes ».

nombreux services économiques et écologiques (alimentation animale, stockage de carbone, qualité de l'eau, lutte contre l'érosion, biodiversité, qualité des paysages...) régressent⁷.

Les différentes études ne retiennent pas toutes les mêmes chiffres et les mêmes critères, cependant, la tendance globale est indéniable : « *La période est marquée par un « décrochage » entre l'accroissement de la population et la consommation d'espace, se traduisant par une augmentation annuelle des « besoins » par habitant* »⁸. *L'observation concrète du développement débridé des abords de ville au cours des dernières années apparaît confirmée par les données chiffrées issues des études : le « tissu urbain discontinu, fortement consommateur d'espace, représente les trois-quarts des espaces artificialisés, avec une progression d'environ 5.600 ha/an »*⁹. A l'origine de cette évolution se trouve une préférence croissante des populations pour l'habitat individuel au détriment de l'habitat collectif, avec une plus grande surface des maisons et jardins, alors pourtant que le nombre moyen d'habitants par logement diminue¹⁰. Le nombre de ménages augmente en effet à un rythme supérieur à l'augmentation de la population générale, ce qui s'explique par l'augmentation du nombre de familles monoparentales ou recomposées, la baisse du nombre d'unions et l'allongement de la durée de la vie. Ces données sociologiques ont pour conséquences l'augmentation du nombre de logements, de déplacements et de la consommation courante¹¹. Ainsi, la surface occupée par l'habitat est passée de 2,3 millions d'hectares en 2008 à 2,4 millions d'hectares en 2014¹².

Le développement immobilier d'entreprises industrielles et commerciales « *constitue le second facteur de consommation des sols* »¹³. Il se caractérise également par une sous-

⁷ Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la mer, Service de l'observation et des statistiques, *Chiffres clés de l'environnement Édition 2016*, précité, p. 57 : « *Entre 1989 et 2015, la surface agricole utilisée (SAU) a régressé de 5,7 %. Elle occupe désormais 49 % du territoire contre 63 % en 1950* ».

Pour les surfaces toujours enherbées : « *Depuis 1989, leurs surfaces ont diminué de 22 %. Deux millions d'hectares (ha) de STH ont ainsi été perdus, soit environ 80 000 ha par an, au profit de surfaces cultivées, de surfaces artificialisées, de landes, friches, maquis, garrigues et forêts* ».

⁸ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », *RTDI*, Cahier spécial Loi ALUR – 2014, p. 23-26.

⁹ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », précité.

¹⁰ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », précité : « *Cette situation trouve sa source dans la préférence marquée pour l'habitat individuel au lieu de l'habitat collectif, avec une surface plus grande des maisons (+ 15 m² entre 1984 et 2006) et des espaces verts et jardins (510 m² avant 1974 et 720 m² après 1999) et une diminution du nombre de personnes par logement entraînant corrélativement une demande supplémentaire (2,9 personnes en 1984, occupation moyenne qui tombe à 2 par maison individuelle en 2006, et à 2,4 en logement collectif)* ».

¹¹ Commissariat général au développement durable, *Ménages & Environnement, Les chiffres clés – Édition 2017*, octobre 2017.

¹² Commissariat général au développement durable, *Ménages & Environnement, Les chiffres clés – Édition 2017*, précité.

¹³ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », précité.

utilisation des surfaces disponibles, subie comme volontaire (surfaces inoccupées, friches industrielles et commerciales)¹⁴.

Cette consommation croissante de ressources naturelles au-delà du « soutenable »¹⁵ ne se limite pas à la problématique de l'artificialisation des sols. Nous consommons plus de ressources à l'heure actuelle que la terre ne peut nous en fournir. C'est ce que calcule chaque année l'organisation non gouvernementale de recherche *Global Footprint Network* à travers la définition du « jour du dépassement », celui auquel nous avons consommé toutes les ressources renouvelables sans entamer le capital de la planète¹⁶. En 1970, le « jour du dépassement » n'était survenu que le 23 décembre. Depuis lors, sa date n'a cessé de reculer à une vitesse alarmante : 3 novembre en 1980, 13 octobre en 1990, 4 octobre en 2000, 3 septembre en 2005, 28 août en 2010 et finalement 2 août en 2017¹⁷. Nous utilisons actuellement les ressources de l'équivalent de 1,7 Terres par an¹⁸.

A ces menaces pour l'environnement, s'ajoutent des menaces directes pour la santé humaine. La contamination de la biosphère se généralise¹⁹. Ainsi, 5 à 10% des cancers seraient liés à des facteurs environnementaux selon l'Institut National de Veille Sanitaire²⁰. De surcroît, de nombreuses pathologies chroniques émergentes se manifestent de plus en plus clairement²¹.

Il semble que la pollution soit responsable d'un nombre de décès considérable (9 millions de morts par an dans le monde), et tue ainsi bien davantage que les guerres, le terrorisme ou le

¹⁴ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », précité.

¹⁵ E. Laurent, *Economie du développement soutenable*, Revue de l'OFCE, Débats et politiques, n°120, 2011.

¹⁶ <https://www.footprintnetwork.org/>

¹⁷ Direction de l'information légale et administrative (Premier ministre), publié le 7 août 2017.

¹⁸ Direction de l'information légale et administrative (Premier ministre), précité.

¹⁹ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 1-2.

²⁰ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 2.

²¹ Voir le cas des perturbateurs endocriniens, M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, p. 4.

sida dans le monde actuel²². Ces chiffres déjà effrayants pourraient de surcroît être encore en dessous de la réalité²³.

Il semble de fait que nous sommes passés collectivement dans l'« Anthropocène » : nouvel âge géologique dans lequel l'humanité, et non la nature, serait la principale force de changement²⁴. À l'inverse des précédents, « *ce nouvel âge de la terre serait le fruit des activités humaines : les milliers de milliards de tonnes de gaz carbonique rejetées dans l'atmosphère, l'artificialisation des sols, l'érosion de la biodiversité ou encore les rejets de substances chimiques dans l'environnement* »²⁵. Or, cette nouvelle ère ne laisse à l'humanité des chances de vivre dans de bonnes conditions, ou même de survivre, qu'à condition que des efforts réels soient entrepris pour repenser sa façon de vivre²⁶.

La recherche a un rôle véritablement vital à jouer pour y parvenir, et en particulier les sciences humaines et sociales tant il semble peu probable que les innovations technologiques suffisent à répondre à tous les défis des années à venir.

B. Des activités et ouvrages potentiellement polluants et des sites pollués omniprésents sur le territoire

Nous ne le réalisons pas forcément, mais les installations potentiellement polluantes font partie de notre environnement quotidien proche. Ce peut être, bien sûr, l'endroit où ont été

²² S. Mandard, « La pollution, responsable de 9 millions de morts dans le monde par an », *Journal Le Monde*, 20 octobre 2017 : « *Les études se suivent et les chiffres sont de plus en plus vertigineux. Dans son rapport 2017 sur la qualité de l'air publié le 11 octobre, l'Agence européenne pour l'environnement estimait que la pollution de l'air était à l'origine de plus de 500 000 décès prématurés (avant 65 ans) en Europe par an. Celle publiée vendredi 20 octobre dans la très respectée revue médicale The Lancet porte ce décompte macabre à 6,5 millions à l'échelle de la planète pour la seule année 2015 et à un total estimé à 9 millions en ajoutant les morts liées à la pollution de l'eau et des sols (1,8 million) et en milieu professionnel (0,8 million).*

Neuf millions, cela représente un décès sur six dans le monde (16 %), relève l'étude qui, pour bien prendre la mesure de la gravité de la situation, note que c'est « trois fois plus que les morts combinées du sida, de la tuberculose et du paludisme » ».

Ce rapport, le premier du genre à tenter d'évaluer l'impact global de toutes les pollutions au niveau mondial, est issu de la commission « pollution et santé » du Lancet. Il est le résultat d'un projet de deux ans auquel ont contribué plus de quarante experts internationaux spécialisés dans les questions de santé et d'environnement.

²³ S. Mandard, « La pollution, responsable de 9 millions de morts dans le monde par an », précité : « *Ce tableau, déjà bien noir, pourrait être encore plus sombre. Les auteurs estiment que leur bilan « sous-estime » la réalité en raison des « nombreux nouveaux polluants chimiques qui restent à identifier* ». « *Plus de 140 000 nouveaux produits chimiques et pesticides ont été synthétisés depuis 1950* », rappelle le rapport. Et, parmi les 5 000 substances les plus utilisées, moins d'un quart ont subi des tests de toxicité et d'évaluation avant leur mise sur le marché lors de la dernière décennie et seulement dans un nombre limité de pays riches ».

²⁴ J. Dubois, « Comprendre l'anthropocène, entre données quantitatives et choix sociaux », *Espaces et sociétés*, n° 164-165, 2016, p. 227-233.

²⁵ J. Dubois, « Comprendre l'anthropocène, entre données quantitatives et choix sociaux », précité.

²⁶ Voir J. R. McNeill, *Du nouveau sous le soleil. Une histoire de l'environnement mondial au XXe siècle*, Seyssel, Champ Vallon, 2010 (1ère éd. anglaise 2000).

C. Bonneuil et J.-B. Fressoz, *L'événement anthropocène*, Seuil 2013.

fabriqués certains biens de consommation courante, mais pas seulement. Les sources de pollutions sont aussi les hôpitaux où nous nous faisons soigner, les élevages qui fournissent notre repas quotidien, la carrière dont a été extraite une partie des matériaux utilisés pour construire notre maison... Jusqu'au zoo ou au parc d'attraction où nous allons en famille le dimanche. Depuis l'essor de la révolution industrielle surtout, de nombreuses pollutions ont été causées sur tout le territoire et en particulier des pollutions des sols non négligeables et qui subsistent encore à l'heure actuelle²⁷

Le ministère en charge de l'Ecologie « estime que l'efficacité de la politique de traitement des sites pollués passe par une connaissance actualisée et largement diffusée de l'état de pollution des sites supportant ou ayant supporté une activité industrielle ou agricole »²⁸. Différents vecteurs de diffusion des informations relatives aux pollutions avérées ou potentielles ont été développés à l'intersection entre droit de savoir et obligation d'informer²⁹. En 1993 a été lancée une démarche d'inventaire systématique des sites pollués à l'échelle nationale, puis, à partir de 1998, a été progressivement réalisé un inventaire des anciens sites industriels et activités de service. La finalité de la réalisation de cet inventaire est double. Il s'agit d'une part de constituer « un outil d'alerte et de vigilance » au profit des autorités, mais aussi des personnes privées, notamment dans le cadre de transactions immobilières relatives à ces sites³⁰. Le principe de mise à disposition des informations détenues par l'Etat est retraduit par le chapitre IV – Droit d'accès à l'information relative à l'environnement – du Titre II du code de l'environnement³¹. Selon Messieurs Jean-Pierre Boivin et Frédéric Defradas,

²⁷ L'association Robin des Bois rend public un ensemble de diagnostics dévoilant l'empreinte toxique héritée des activités industrielles du passé sur les bâtiments accueillant des enfants et des adolescents.

Ils auraient pu rester sur des étagères ou stockés dans des disques durs d'ordinateurs. Il s'agit d'un ensemble de diagnostics de la pollution des sols sous les écoles et les établissements médicaux sociaux réalisés depuis 2012, dans le cadre d'une campagne nationale conduite sous la responsabilité du ministère de l'Ecologie. Les circulaires du 4 mai 2010 et du 17 décembre 2012 et le document du Bureau de recherches géologiques et minières (BRGM) du 8 octobre 2014 présentent les premières conclusions de cette démarche inédite.

Crèches, écoles maternelles et élémentaires, collèges et lycées, centres médicaux sociaux sont les établissements concernés par cette vaste enquête restée inconnue du public. Sols, air et eau ont été examinés.

²⁸ J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2^{ème} éd., p. 29.

²⁹ Voir O. Salvador, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », JCPN, n°15, 11 avril 2014, p. 39-43.

³⁰ J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, p. 29.

³¹ Voir notamment l'article L. 124-1 de ce code qui établit : « le droit de toute personne d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues, reçues ou établies par les autorités publiques mentionnées à l'article L. 124-3 », c'est-à-dire 1° L'Etat, les collectivités territoriales et leurs groupements, les établissements publics, ainsi que les personnes chargées d'une mission de service public en rapport avec l'environnement.

Voir aussi l'article L. 124-7 : « I. - Les autorités publiques prennent les mesures permettant au public de connaître ses droits d'accès aux informations relatives à l'environnement qu'elles détiennent, et veillent à ce que le public puisse accéder aux informations recherchées. A cet effet, elles établissent des répertoires ou des listes de

« l'information, préluce indispensable à l'action, a été conçue comme la clef d'entrée du système de vigilance »³². D'autre part, cette mise à disposition de l'information permet « de conférer davantage d'efficacité et de lisibilité à l'action des pouvoirs publics »³³. Il s'agit d'un enjeu important en termes de transparence.

Afin de permettre concrètement la diffusion de ces informations, deux bases de données librement accessibles au public recensent les informations relatives à la pollution des sites.

La base BASOL recense les sites pollués ou potentiellement pollués appelant une action des pouvoirs publics³⁴. Cette démarche s'étend à l'ensemble du territoire national depuis la circulaire du 3 décembre 1993, précitée. Au mois de juillet 2013, plus de 5000 sites étaient recensés dans cette base. L'objectif est de permettre un contrôle du suivi de la réhabilitation des anciens sites industriels.

La base BASIAS est dotée d'une perspective différente. Le principal enjeu est la conservation de la mémoire et le porter à connaissance des sites sur lesquels des activités potentiellement polluantes ont été conduites³⁵. Ainsi, elle répertorie les anciens sites industriels et les activités de service identifiés par le bureau de recherches géologiques et minières, et permet de les localiser précisément (BRGM)³⁶. L'inventaire Basias est utile en ce qu'il indique la possibilité d'une contamination des sols découlant des activités humaines intervenues dans le passé. Il faut cependant relever qu'il ne préjuge aucunement de la réalité de la pollution. Il ne fournit que très rarement des précisions quant aux types ou aux quantités de polluants présents dans le sol où à leur localisation spécifique, faute de diagnostics existants³⁷. Sa vocation est alors essentiellement d'attirer l'attention des acteurs de la planification urbanistique et des transactions foncières³⁸. Depuis mai 2005, les sites figurant dans la base

catégories d'informations relatives à l'environnement en leur possession, accessibles gratuitement et indiquant le lieu où ces informations sont mises à la disposition du public.

II. - Les autorités publiques veillent à ce que les informations relatives à l'environnement recueillies par elles ou pour leur compte soient précises et tenues à jour et puissent donner lieu à comparaison. Elles organisent la conservation de ces informations afin de permettre leur diffusion par voie électronique ».

³² J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, p. 30.

³³ J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, p. 30.

³⁴ www.basol.ecologie.gouv.fr

³⁵ Voir : <http://basias.brgm.fr/Files/Pgeneral.pdf>

³⁶ www.basias.brgm.fr

³⁷ P. Bodenez, « Quelles avancées du droit des sites et sols pollués à venir ? », *Droit et patrimoine*, Dossier spécial « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », n°224, avril 2013, p. 62-64

³⁸ J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, p. 31.

BASOL sont transférés vers BASIAS dès lors qu'ils n'appellent plus d'actions de la part des pouvoirs publics. Plus de 250.000 sites pollués figuraient dans la base en 2012. Ce chiffre atteint plus de 310.000 sites fin 2015³⁹. Le Ministère en charge de l'Ecologie s'est notamment servi des informations recueillies sur le site BASIAS pour opérer un croisement avec les sites des captages d'alimentation en eau potable (AEP) et des lieux d'accueil des populations sensibles⁴⁰.

D'autres bases de données complémentaires existent, mais leur périmètre d'action est nettement plus restreint. C'est le cas par exemple de l'inventaire des sites miniers d'uranium⁴¹, ou encore de la base de données ARIA, qui centralise les informations relatives aux accidents, pollutions graves et incidents significatifs survenus dans des installations susceptibles de porter atteinte à l'environnement, à la sécurité ou à la santé publiques⁴².

L'idée directrice de la mise à disposition des informations détenues par l'Etat semble être qu'à terme, il ne soit plus possible d'acquérir ou de posséder un site sans avoir connaissance *a minima* de l'éventualité d'une pollution industrielle⁴³. Cependant, en dépit de l'intérêt indéniable qui réside dans cette mise à disposition du public, il est impossible de prétendre à une parfaite actualisation, et surtout, à une véritable exhaustivité. L'intérêt de ces bases est indéniable, mais elles sont confrontées à des limites difficiles à dépasser.

En effet, à titre d'exemple, la pertinence de la base BASOL est dépendante d'une mise à jour des informations relatives aux sites qui relève de la diligence des DREAL. Cependant, faute de personnel disponible pour accomplir cette tâche, la mise en pratique de cette actualisation connaît parfois certains retards. De surcroît, la question de certaines pollutions historiques s'avère particulièrement difficile à traiter. Elle reste sans doute en partie ignorée par ces bases de données. Par exemple, concernant la ville de Strasbourg, il apparaît que des pollutions aux hydrocarbures consécutives aux bombardements opérés pendant la seconde guerre mondiale sont avérées sur certaines zones identifiées dans la base BASOL⁴⁴. Elles sont cependant très difficiles à circonscrire précisément. Leur ampleur véritable n'est pas

³⁹ J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, p. 32.

⁴⁰ Loi numéro 2009-967 du 3 août 2009, Titre III, chapitre 1er, article 43.

⁴¹ Programme « MIMAUSA », voir le site de l'Institut de Radioprotection et de Sûreté Nucléaire (IRSN) :

⁴² Cette base est alimentée et gérée par le Bureau d'Analyse des Risques et Pollutions Industriels (BARPI), voir :

⁴³ P. Bodenez, « Quelles avancées du droit des sites et sols pollués à venir ? », précité.

⁴⁴ Voir sites BASOL n°67.0059, n° 67.0061, 67.0062, 67.0063 ou encore 67.0064 à Strasbourg. Il est précisé sur les deux fiches, relatives à des sites situés au sein du Complexe du Port aux Pétroles, qu'il s'agit d'une zone ayant servi à l'alimentation en carburant des sous-marins allemands pendant la seconde guerre mondiale. Les bombardements ont grandement contribué au déversement d'hydrocarbures dans les sols. Ainsi, la majeure partie de la pollution du site du Complexe du Port aux Pétroles est d'origine historique.

nécessairement précisément connue, alors que les zones polluées se situent à proximité de zones de loisirs⁴⁵.

En ce qui concerne les informations disponibles sur la base de données BASIAS, il faut noter qu'elles se limitent au recensement des activités connues, mises en œuvre successivement sur le site. Le recensement n'implique nullement une connaissance ou une caractérisation de la pollution. Il n'est pas sûr que tous les sites recensés soient pollués. « *Sur un plan pratique, il n'est pas certain que la base BASIAS permette actuellement une localisation cadastrale précise des sites répertoriés* »⁴⁶. De surcroît, d'autres sites peuvent très bien être pollués et n'être pas recensés... Pour illustrer un type de pollutions susceptibles d'échapper largement au recensement sur la base de données BASIAS, l'exemple du sort incertain des munitions de guerre, pouvant pourtant être à l'origine de pollutions importantes des sols et des eaux, apparaît particulièrement révélateur⁴⁷, dans la mesure où les sites pollués sont fréquemment difficiles à localiser⁴⁸. Pour le dernier conflit mondial seulement, il est estimé que plus de 600.000 tonnes de bombes ont été larguées sur 1.700 communes françaises entre juin 1940 et mai 1945. Une

⁴⁵ Voir la base numérique du patrimoine d'Alsace :

⁴⁶ O. Salvador, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », précité.

⁴⁷ Voir le site de l'association Robin des Bois qui a effectué une étude complète sur les pollutions présentes sur les sites du débarquement de juin 1944 en Normandie :

« En 6 ans dans les 6 régions ciblées par ce nouvel inventaire de Robin des Bois, 95.000 personnes ont été évacuées de leurs domiciles, de leurs lieux de travail, de villégiature ou de scolarité à cause des bombes, des mines, des grenades et des obus abandonnés. De la crèche à la maison de retraite, l'évacuation est intergénérationnelle. En 6 ans, près de 14.000 munitions dangereuses pour les populations et l'environnement ont été découvertes dans les champs, dans les villes, en mer et dans les eaux douces. En 6 ans, il y a eu 1 mort et 5 blessés. Un siècle après la guerre de 14-18 et 70 ans après la guerre de 39-45, il y a sur le littoral de la Manche et de l'Atlantique, de la Haute Normandie à l'Aquitaine, 62 dépôts sous-marins de munitions explosives dites conventionnelles et de munitions chimiques. Un siècle et 70 ans après les deux conflits qui ont détruit et déformé l'architecture et la géologie de la France, il y a dans les régions Pays-de-la-Loire et Poitou-Charentes 1 site d'immersion en eau douce et 2 sites d'enfouissement et de valorisation métallique de munitions qui posent des problèmes graves de sécurité physique et environnementale. Preuve, s'il en fallait encore une, de la mauvaise gestion de l'Après-Guerre, il arrive que des obus ou des grenades soient déposés dans des déchetteries dans les bennes à tout venant et à ferraille.

600.000 tonnes de bombes ont été larguées sur 1.700 communes françaises entre juin 1940 et mai 1945. La plupart étaient des villes. 15% des bombes n'ont pas explosé – on doit s'en féliciter - mais elles ont pénétré pour la majorité jusqu'à 4 m de profondeur dans les sols et les sédiments, jusqu'à 6 m pour 20% d'entre elles, 7 m pour 10% et 9 m pour 1%. La profondeur dépend du poids de la bombe, de l'altitude du largage, du hasard et du substrat géologique ».

⁴⁸ B. Hopquin, « Le poison de la guerre coule toujours à Verdun », *Le Monde*, 20 janvier 2014 : « *Sur l'ancienne ligne de front, en France et en Belgique, de multiples endroits gardent les stigmates écologiques du conflit. Après la fin de la guerre, les pouvoirs publics ont délimité une zone rouge qui couvrait les principaux lieux d'affrontement. L'Etat a racheté les terrains les plus touchés, y a planté des forêts et ne s'est plus guère préoccupé de ces sanctuaires. Sous la pression d'habitants ignorants des risques, les autres zones ont été peu à peu remises en culture ou construites* ».

« Après la guerre, les belligérants ont caché les munitions non utilisées, notamment chimiques, dans des lieux classés top secret. Aucun inventaire n'est connu. En France, des milliers de tonnes ont ainsi été immergées dans le lac d'Avrillé (Maine-et-Loire) ou enfouis dans le gouffre de Jardel (Doubs) ».

part de ces bombes (environ 15%) n'ont pas explosé et se retrouvent dans le sol⁴⁹. Outre les risques physiques liés aux explosions, les risques sanitaires et environnementaux sont indéniables. Les munitions abandonnées et dégradées contiennent en effet des polluants métalliques, des résidus d'explosifs, notamment du mercure et du plomb et des perchlorates de potassium et d'ammonium, et des éléments chimiques dangereux tels que l'arsenic ou le phosphore⁵⁰.

Ainsi, dans le nord de la France, des concentrations élevées de sels de perchlorate ont été mesurées dans l'eau du robinet⁵¹. Or, ces contaminations ont été attribuées aux effets différés des munitions enfouies dans les sols. Avant de parvenir au robinet et d'être consommés, les sels de perchlorate percolent dans les sols et polluent les masses d'eau souterraines. Le perchlorate était utilisé comme explosif dans les obus, notamment par l'armée allemande. C'est un perturbateur endocrinien. Une corrélation a pu être établie entre les teneurs maximales et les régions les plus sinistrées par les deux guerres mondiales⁵². Considérant les risques associés à ces éléments, plusieurs arrêtés interdisant la consommation d'eau du robinet aux populations fragiles ont dû être pris⁵³.

In fine, si l'intérêt des informations disponibles sur les bases de données susvisées est indéniable, elle n'est intrinsèquement pas de nature à permettre d'avoir une représentation exhaustive de la pollution des sols sur le territoire nationale. Elle ne couvre pas toutes les pollutions historiques et peine à recenser les pollutions dues à des initiatives privées⁵⁴.

La création de zones de vigilances spécifiques apparaît donc comme un outil potentiellement utile pour assurer la transmission de l'information relative à la pollution, ainsi

⁴⁹ Voir le site de l'association Robin des Bois, précédemment référencé.

⁵⁰ Voir le site de l'association Robin des Bois, précédemment référencé.

⁵¹ Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (Anses), *Avis relatif à la présence d'ions perchlorate dans le lait infantile et dans l'eau destinée à la consommation humaine en France*, Saisine n° 2011-SA-0208 et n° 2011-SA-0336, 8 avril 2014.

⁵² Anses, *Avis relatif à la présence d'ions perchlorate dans le lait infantile et dans l'eau destinée à la consommation humaine en France*, précité, p. 4 : « Il semble raisonnable d'établir un lien entre la présence d'oxyanions du chlore (dont le perchlorate) et la première guerre mondiale dans la région Nord-Pas de Calais, sans cependant pouvoir écarter une contribution de certaines activités industrielles dans cette région ».

⁵³ Arrêtés des préfets du Nord et du Pas-de-Calais : voir le site de l'Agence Régionale de Santé (ARS) : . Voir aussi B. Hopquin, « Le poison de la guerre coule toujours à Verdun », précité : « A l'automne 2012, l'eau potable de plus de 500 communes du Nord et du Pas-de-Calais a ainsi été déclarée impropre à la consommation, en raison d'un taux anormalement élevé de perchlorate d'ammonium. Plus de 400 d'entre elles sont encore soumises à des restrictions d'usage. Les autorités sanitaires restent vagues sur les origines de la pollution, mais la cartographie des sites touchés correspond à celle des plus rudes combats ».

⁵⁴ Ce peut être le cas des déversements de substances polluantes sans autorisation sur des terrains privés, ou encore des décharges sauvages. La découverte de la pollution est souvent fortuite, à l'occasion notamment de la vente du site. Voir par exemple : cass., 3^{ème} civ., 5 décembre 2012, n°11-20689.

que le traitement adéquat de cette dernière⁵⁵. Le nouvel article L. 125-6 du code de l'environnement prévoit à présent que l'Etat élabore, « *au regard des informations dont il dispose, des secteurs d'information sur les sols qui comprennent les terrains où la connaissance de la pollution des sols justifie, notamment en cas de changement d'usage, la réalisation d'études de sols et de mesures de gestion de la pollution pour préserver la sécurité, la santé ou la salubrité publiques et l'environnement* ». Les propriétaires des terrains concernés doivent être informés et les autorités locales en charge de l'urbanisme consultées. Les secteurs d'information sur les sols sont ensuite arrêtés par le préfet de département, puis indiqués sur un ou plusieurs documents graphiques et annexés au plan local d'urbanisme ou au document d'urbanisme en tenant lieu ou à la carte communale. Ils sont pris en compte par le certificat d'urbanisme et dans le cadre du permis de construire. La liste des secteurs d'information sur les sols doit être établie par le préfet avant le 1er janvier 2019. Elle est ensuite révisée annuellement.

Ainsi, dans un contexte de crise, la pollution due aux activités industrielles est présente largement sur le territoire. Le droit tente de la prendre en compte pour protéger la santé des populations.

II. UNE LEGISLATION ENCADRANT LES INSTALLATIONS CLASSEES POUR LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

Les installations classées sont les installations effectivement ou potentiellement polluantes dont le régime est encadré dans un but de protection de divers intérêts qu'elles pourraient potentiellement menacer. L'article L. 511-1 dispose que « *sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique* »⁵⁶. Les installations visées à l'article L. 511-1 sont définies dans la

⁵⁵ Voir Ministère de la Transition écologique et solidaire, Direction générale de la prévention des risques, Bureau du sol et du sous-sol, *Guide méthodologique à l'attention des collectivités relatif aux secteurs d'information sur les sols (SIS) et à la carte des anciens sites industriels et activités de service (CASIAS)*, juin 2017.

⁵⁶ Article L. 511-1 c. env.

nomenclature des installations classées établie par décret en Conseil d'Etat, pris sur le rapport du ministre chargé des installations classées, après avis du Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques⁵⁷.

Ce régime de police est central dans le code de l'environnement et a inspiré l'organisation de différentes autres polices environnementales sises dans le même code⁵⁸.

L'étude des racines historiques de l'encadrement des installations sources de nuisances (A) aide à mieux envisager le droit contemporain des installations classées (B)

A. Des racines historiques : de l'Antiquité à la loi du 19 juillet 1976

L'encadrement des installations classées est ancien⁵⁹. La lutte contre les pollutions commence dès l'Antiquité avec les prémisses de la réglementation des activités insalubres. Elle se poursuit au Moyen-Âge avec l'impératif d'éloignement hors des villes des activités polluantes⁶⁰.

Le Décret impérial de 1810, relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode, met pour la première fois en place il y a plus de deux siècles un véritable régime global appliqué à ces installations, leur imposant un contrôle par une autorité administrative⁶¹. Trois classes d'installations sont créées, recensées dans une nomenclature, et

⁵⁷ Art. L. 511-2 c. env.

⁵⁸ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 262 et suivantes.

⁵⁹ Voir M. Moliner Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 27 à 30.

M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 7e éd. 2016, p. 598-601.

⁶⁰ J. Makowiak, « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », *JCPA*, n° 4, 21 janvier 2013, p. 22-30.

⁶¹ Décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux Manufactures et Ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode.

Article 1^{er} : « A compter de la publication du présent décret, les manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode, ne pourront être formés sans une permission de l'autorité administrative : ces établissements seront divisés en trois classes.

La première comprendra ceux qui doivent être éloignés des habitations particulières ;

La seconde, les manufactures et ateliers dont l'éloignement des habitations n'est pas rigoureusement nécessaire, mais dont il importe, néanmoins, de ne permettre la formation qu'après avoir acquis la certitude que les opérations qu'on y pratique sont exécutées de manière à ne pas incommoder les propriétaires du voisinage, ni à leur causer des dommages.

Dans la troisième classe seront placés les établissements qui peuvent rester sans inconvénient auprès des habitations, mais doivent rester soumis à la surveillance de la police ».

soumises à des contraintes proportionnelles aux nuisances générées⁶². Pour la première fois, le droit même de créer l'installation doit être soumis à l'approbation de l'autorité compétente⁶³.

Ce décret sera ensuite remplacé par la loi du 19 décembre 1917, relative aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes, qui amorce une prise en compte plus large de l'environnement en intégrant dans les intérêts qu'elle se donne pour finalité de protéger la santé publique et l'agriculture⁶⁴. Cette loi semble toutefois assez favorable aux industriels, notamment grâce à la création du régime de la déclaration qui allège considérablement les formalités nécessaires à la création et au fonctionnement de nombreuses installations⁶⁵.

C'est ainsi au dix-neuvième siècle que naît véritablement le compromis moderne entre la consécration de la liberté d'entreprendre⁶⁶ d'une part, et l'encadrement réglementaire visant la protection de l'ordre public, notamment dans sa dimension relative à la salubrité publique, d'autre part⁶⁷. Avec la proclamation de la liberté du commerce et de l'industrie⁶⁸, cette dernière n'apparaît plus seulement comme « *un fait mais aussi comme un droit* » que l'Etat doit garantir⁶⁹. Se dessinent dès lors les « *lignes de force qui jalonnent l'histoire de la*

⁶² Article 1 et Annexes du décret du 15 octobre 1810.

⁶³ Article 2 du décret du 15 octobre 1810 : « *La permission nécessaire pour la formation des manufactures et ateliers compris dans la première classe sera accordée, avec les formalités ci-après, par un décret rendu en notre Conseil d'Etat.*

Celle qu'exigera la mise en activité des établissements compris dans la seconde classe le sera par les préfets, sur l'avis des sous-préfets.

Les permissions pour l'exploitation des établissements placés dans la dernière classe seront délivrées par les sous-préfets, qui prendront préalablement l'avis des maires ».

⁶⁴ Article 1er de la loi du 19 décembre 1917 : « *Les manufactures, ateliers, usines, magasins, chantiers et tous établissements industriels ou commerciaux qui présentent des causes de danger ou des inconvénients soit pour la sécurité, la salubrité ou la commodité du voisinage, soit pour la santé publique, soit encore pour l'agriculture, sont soumis à la surveillance de l'autorité administrative dans les conditions déterminées par la présente loi* ».

⁶⁵ J. Makowiak, « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », précité.

⁶⁶ Sur l'actualité de cette réflexion, voir A. Tomadini, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement Contribution à l'étude des mécanismes et de conciliation*, LGDJ Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, 2016 : Quatrième de couverture : « *Le droit de l'environnement apparaît d'abord comme un obstacle à la liberté d'entreprendre ou tout au moins comme une limite à l'exercice de celle-ci. Droit de police, il forme autant de contraintes susceptibles de remettre en cause cette liberté, tant en droit interne, qu'en droit de l'Union européenne. Les principes du droit de l'environnement et les concepts qui en découlent ont sensiblement modifié le paysage juridique et renouvelé les techniques d'intervention de la puissance publique. Paradoxalement, les nouveaux risques et les attentes de la société civile ont justifié des limitations encore plus fortes à l'exercice des activités économiques. Les rapports ne sont cependant pas toujours aussi tranchés. [...] L'objectif de conciliation entre les enjeux environnementaux et les enjeux économiques est plus que jamais recherché. Alors qu'ils ont souvent été conçus en termes d'opposition, les instruments de régulation contribuent désormais à la rencontre de ces enjeux. Conscientes du potentiel de cette démarche, les entreprises participent elles aussi au développement de ce phénomène. Dans ces conditions, se dessine aujourd'hui une véritable intégration des considérations environnementales dans la sphère économique, satisfaisant un peu plus l'objectif de conciliation* ».

⁶⁷ M. Moliner Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 27 à 30.

⁶⁸ Loi d'Allarde des 2 et 17 mars 1791, puis Loi Le Chapelier, supprimant les corporations, des 14 et 17 juin 1791.

⁶⁹ M. Baucomont et P. Gousset, *Traité de droit des installations classées*, Lavoisier, 1994, p. 22.

réglementation des installations classées, tiraillée entre velléités libérales et renforcement des contraintes environnementales »⁷⁰.

Dans le cadre de cette recherche d'un équilibre entre le développement économique et la préservation de la nature « *le droit est apparu comme un instrument susceptible de concilier à la fois la logique du marché et la logique de l'environnement* »⁷¹. Cette recherche de compromis aboutit donc enfin à la loi du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement.

Ainsi, la police des installations classées constitue un « *compromis entre le développement industriel légitime et la santé du voisinage* »⁷², élargi à l'environnement par la loi du 19 juillet 1976⁷³, au sein duquel il apparaît que « *l'État s'est intercalé comme médiateur entre le fonds voisin et l'installation, pour endosser la « gestion » des pollutions diffuses dans un régime publicisé* »⁷⁴. Les industriels sont certes soumis à un encadrement, mais ils y gagnent un titre légal à polluer, doublé d'une forme de limitation de leur responsabilité⁷⁵. S'impose une logique de conciliation qui irrigue le droit de l'environnement contemporain dans son ensemble.

⁷⁰ J. Makowiak, « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », précité.

⁷¹ G. J. Martin, Introduction à P. Steichen, *Les sites contaminés et le droit*, LGDJ, bibliothèque de droit privé, tome 269, 1996, p. 2.

⁷² M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 598 et suivantes.

Voir également J.-P. Boivin, *Les installations classées. Traité pratique de droit de l'environnement industriel*, Le Moniteur, 2e éd. 2003, p. 19 ; M. Baucomont et P. Gousset, *Traité de droit des installations classées*, précité, p. 27.

⁷³ Loi n° 76-663 du 19 juillet 76 relative aux ICPE (abrogée), JO du 20 juillet 1976.

⁷⁴ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », *RJE*, n°4 2016, p. 665-690 : « *comme le remarque Pierre Lascoumes, « L'Administration se voit confier la surveillance de ces établissements et la conciliation des intérêts afin de limiter les conflits. La régulation par le judiciaire doit être minimale et portera davantage sur la contestation des décisions administratives que sur la demande en indemnisation de dommages. L'État se pose en écran protecteur entre industriels et citoyens – c'est ce que souhaitaient les premiers, qui laissent entendre que leur responsabilité est déchargée par l'obtention de l'autorisation administrative de fonctionner ». Certes, le positiviste est tenté de répondre au sociologue que les droits des tiers seront réservés par le livre V du Code de l'environnement (cf. art. L. 514-19 C. env.) ; autrement dit, le respect d'un arrêté d'autorisation n'empêche pas le riverain exposé d'obtenir réparation des nuisances qu'il subit devant les juridictions civiles. Reste qu'en principe, le juge civil ne peut prononcer aucune mesure qui ferait obstacle aux prescriptions administratives ou du moins les « contrarierait » et que, pour cette raison, le contentieux objectif de pleine juridiction devant le juge administratif sera en pratique la voie choisie par le requérant. Le riverain cherchera à obtenir l'annulation, voire la réformation, du titre d'autorisation délivré et presque naturellement c'est encore le contentieux de la responsabilité qui va muer en contentieux administratif, pour éventuellement cohabiter avec une responsabilité pénale. En effet, le riverain mettra alors en cause les carences fautives de l'inspection des ICPE et du préfet en tant que titulaire du pouvoir de police spéciale. Bref, il nous semble qu'au final le décret impérial initie la solution qui a consisté pour les industriels à faire endosser à l'État le coût environnemental de l'exercice (risqué, aurait-on envie d'écrire, à l'ère de la précaution) de la libre entreprise : 1810 marque l'avènement d'une étatisation de la relation juridique aux risques industriels ».*

⁷⁵ P. Lascoumes, *L'éco-pouvoir*, éd. La Découverte, coll. « Textes à l'appui », série Écologie et société, Paris, 1994, p. 122.

B. Un droit des installations classées évolutif

La soumission au régime de la police des installations classées est établie en référence avec une nomenclature qui recense les installations et activités visées par ce régime et, selon des seuils prédéfinis, leur impose un des trois régimes existants⁷⁶. Les installations les plus susceptibles de présenter de graves dangers et inconvénients pour les intérêts protégés par l'article L. 511-1 sont soumises à autorisation⁷⁷, celles dont les graves dangers et inconvénients peuvent être prévenus par le recours à des prescriptions générales standardisées, édictées par le ministre chargé des installations classées, sont soumises à autorisation simplifiée (ou enregistrement)⁷⁸. Les autres installations ne présentant pas de graves dangers ou inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1, mais néanmoins susceptibles d'être à l'origine de nuisances et justifiant ce fait d'une exigence de surveillance sont soumises à simple déclaration⁷⁹.

L'installation classée doit respecter des prescriptions administratives de fonctionnement qui, dans le cas du régime la plus contraignant de l'autorisation, sont fixées par un arrêté

⁷⁶ Article L. 511-2 du code de l'environnement : « Les installations visées à l'article L. 511-1 sont définies dans la nomenclature des installations classées établie par décret en Conseil d'Etat, pris sur le rapport du ministre chargé des installations classées, après avis du Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques. Ce décret soumet les installations à autorisation, à enregistrement ou à déclaration suivant la gravité des dangers ou des inconvénients que peut présenter leur exploitation ».

⁷⁷ Art. L. 512-1 et suivants c. env.

⁷⁸ Art. L. 512-7 et suivants c. env.

L'article L. 512-7 précise que « Les activités pouvant, à ce titre, relever du régime d'enregistrement concernent les secteurs ou technologies dont les enjeux environnementaux et les risques sont bien connus, lorsque les installations ne sont soumises ni à la directive 2010/75/ UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles au titre de son annexe I, ni à une obligation d'évaluation environnementale systématique au titre de l'annexe I de la directive 85/337/ CEE du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement ».

Il dispose également que « II. – Les prescriptions générales peuvent notamment prévoir :

1° Des conditions d'intégration du projet dans son environnement local ;

2° L'éloignement des installations des habitations, des immeubles habituellement occupés par des tiers, des établissements recevant du public, des cours d'eau, des voies de communication, des captages d'eau ou des zones destinées à l'habitation par des documents d'urbanisme opposables aux tiers.

III. – Les prescriptions générales sont fixées par arrêté du ministre chargé des installations classées après avis du Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques et consultation des ministres intéressés.

La publication d'un arrêté de prescriptions générales est nécessaire à l'entrée en vigueur du classement d'une rubrique de la nomenclature dans le régime d'enregistrement.

L'arrêté fixant des prescriptions générales s'impose de plein droit aux installations nouvelles. Il précise, après avis des organisations professionnelles intéressées, les délais et les conditions dans lesquels il s'applique aux installations existantes ».

⁷⁹ Art. L. 512-8 et suivants c. env.

L'article L. 512-8 précise que « sont soumises à déclaration les installations qui, ne présentant pas de graves dangers ou inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1, doivent néanmoins respecter les prescriptions générales édictées par le préfet en vue d'assurer dans le département la protection des intérêts visés à l'article L. 511-1 ».

préfectoral qui individualise la nature et la quantité des rejets industriels de l'exploitant, et même précise fréquemment les modalités techniques du respect des normes de pollution⁸⁰.

L'autorisation est délivrée après des études préalables (étude d'impact et étude de dangers) et une enquête publique. Dans le cas de la déclaration, les prescriptions sont établies à l'échelle nationale et le futur exploitant se voit dispensé des études préalables comme de l'enquête publique. L'enregistrement fait figure de « régime intermédiaire soumettant l'industriel à des prescriptions standardisées, sans réelle étude préalable et une simple mise à disposition du public de l'information »⁸¹. L'autorité compétente peut toutefois décider d'un basculement vers le régime de l'autorisation lorsque les circonstances spécifiques l'exigent.

Sous l'autorité du préfet de département⁸², les inspecteurs de l'environnement de la DREAL contrôlent le respect des prescriptions par l'exploitant⁸³. Des sanctions administratives et pénales sont prévues en cas de non-respect. La police régit la vie de l'installation : « elle encadre sa naissance, son exploitation puis enfin la cessation d'activité et sa « mise en

⁸⁰ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 269 et suivantes ; D. Gillig, JurisClasseur Environnement et Développement durable, Synthèse - Création et fonctionnement des installations classées pour la protection de l'environnement autorisées ou déclarées, 26 février 2017.

⁸¹ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité.

⁸² D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité : « *Le Conseil d'État s'est efforcé de ne pas nier ce pouvoir préfectoral d'individualiser les prescriptions techniques et même de le préserver (CE, 29 mai 1985, Min. Environnement c/Sté SOPA, Rec. CE, p. 161)* ». L'auteur relève toute de même que « la tutelle de l'Inspection sur la gestion du risque industriel se trouve encore particulièrement renforcée par l'emprise des ingénieurs comme des techniciens du corps des mines sur la formalisation des prescriptions techniques nationales mais aussi de la nomenclature des ICPE ».

⁸³ H. Legrand, E. Rébeillé-Borgella, D. Chabrol, G. Flam, Y. Marchal, M.-C. Soulie, *Evaluation de la police de l'environnement*, Rapport CGEDD n° 008923-01, IGSJ n°38/14, IGA n°14121-13071-01, CGAAER n° 13106, p. 31 : « Depuis le début des années 2000, le ministère chargé de l'environnement a mis en place un dispositif de structuration des contrôles. Dans sa version en vigueur, ce dispositif prévoit que les 44 000 établissements soumis à autorisation ou à enregistrement doivent être inspectés au moins une fois tous les 7 ans. Parmi ceux-ci, 3 000 établissements considérés comme prioritaires doivent être inspectés au moins une fois par an et 10 000 établissements de seconde priorité, dénommés « établissements à enjeux importants », doivent être inspectés au moins une fois tous les 3 ans. Ces deux derniers objectifs sont bien respectés ; le premier l'est de manière moins systématique selon les régions.

L'organisation du contrôle des 450 000 installations soumises à déclaration relève d'une logique différente : aucune fréquence minimale d'inspection n'est fixée.

L'inspection des installations classées intervient soit en cas de plainte, soit dans le cadre d'opérations « coup de poing » ciblées sur certains secteurs. Environ entre 4 500 et 5 000 inspections sont menées dans une année, ce qui correspond à une fréquence moyenne de contrôle comprise entre une fois tous les 90 ans et une fois tous les 100 ans ».

Vor aussi p. 32 : « Depuis la fin de la dernière décennie, une sorte de contrôle délégué est mise en place avec, pour certaines catégories d'installations, une obligation de visite quinquennale par un organisme agréé. Environ 10 % des installations soumises à déclaration sont actuellement concernées. Mais ce dispositif fonctionne mal : le ministère considère que seules environ 7 000 installations s'y soumettent sur les 40 000 qui devraient le faire ».

sécurité » comme sa « remise en état »⁸⁴. Enfin, le juge administratif contribue aussi à dire et à fixer le droit dans le cadre du recours de plein contentieux qui lui ouvre de larges pouvoirs⁸⁵.

Les établissements soumis à déclaration représentent environ 450.000 installations, pour 44.000 soumis à enregistrement ou autorisation. La directive relative à la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses, dite directive « Seveso III », distingue deux catégories d'installations au sein des installations soumises à autorisation, selon la quantité de substances dangereuses présentes⁸⁶. Respectivement 622 et 551 établissements relèvent de ces deux catégories. Par ailleurs, la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil, du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles, dite directive « IED », concerne 3 289 établissements industriels et 3 190 établissements d'élevage⁸⁷.

L'impression première de stabilité et de continuité de cette police peut être trompeuse. Elle a fait au cours de ces dernières années l'objet de nombreuses réformes et adaptations⁸⁸. La dernière réforme majeure est probablement celle relative à l'autorisation unique, qui permet à présent à l'exploitant de déposer un seul dossier pour obtenir les autorisations et agréments nécessaires notamment pour exploiter, construire, défricher ou encore détruire des espèces protégées⁸⁹.

⁸⁴ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité.

⁸⁵ X. de Lesquen, « Le juge et l'exploitant », *BDEI*, supplément au n°54, décembre 2014, p. 15-20.

⁸⁶ Directive européenne 2012/18/UE du Parlement européen et du Conseil, du 4 juillet 2012.

Voir Rapport CGEDD, Evaluation de la police de l'environnement, précité, p. 33.

⁸⁷ Directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil, du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles.

Voir Rapport CGEDD, Evaluation de la police de l'environnement, précité, p. 33.

⁸⁸ D. Gillig, *JurisClasseur*, Synthèse - Création et fonctionnement des installations classées pour la protection de l'environnement autorisées ou déclarées, précité.

M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 600-601.

⁸⁹ Ordonnance n°2017-80, 26 janvier 2017, *JO* du 27 janvier 2017.

Elle introduit dans le livre Ier du Code de l'environnement un nouveau titre VIII intitulé « *Procédures administratives* », comportant un chapitre unique intitulé « *Autorisation environnementale* » (art. L. 181-1 à L. 181-31 c. env.). Elle est complétée par deux décrets du 26 janvier 2017 (D. n° 2017-81 et 82, *JO* du 27 janvier 2017).

T. Geib M. Vervynck, « L'autorisation environnementale unique : une vitrine de la modernisation du droit de l'environnement ? », *RDI*, n°6, juin 2017, p. 264-271 : « Cette réforme tend ainsi à moderniser les procédures d'autorisation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE), des installations, ouvrages, travaux et activités soumis à la loi sur l'eau (IOTA) et de certains projets soumis à évaluation environnementale, en adoptant une démarche « par projet », et en améliorant l'accompagnement du maître d'ouvrage en amont de sa demande d'autorisation, par le biais de nouveaux outils tel que le certificat de projet. [...] Bien que guidée par les principes d'efficacité et de sécurité juridique, la mise en œuvre de cette réforme pose aujourd'hui de nombreuses questions, qui seront certainement résolues progressivement par la pratique ».

La question de savoir si la balance penche davantage vers le libéralisme ou vers le renforcement de la contrainte est difficile à trancher⁹⁰. Le droit des installations classées est véritablement le droit de la recherche du compromis⁹¹. C'est un droit de police, mais qui laisse de plus en plus place à une certaine négociation parfois critiquée⁹² et dont la complexité et une certaine « technocratisation » peuvent être relevées⁹³. Le droit contemporain des installations classées est né avec la loi de 1976. C'est une police administrative spéciale qui figure dans le code de l'environnement et ne cesse d'être complétée, modernisée et enrichie au fil des besoins émergents et de la transformation des modes de production et de vie en société. Elle fait d'ailleurs figure de « *matrice pour tout le droit de l'environnement* » et au-delà⁹⁴. La complexité

⁹⁰ J. Makowiak, « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », précité : « *Il serait donc tentant de conclure que l'évolution de ces trois dernières années tend vers un renforcement général des contraintes à l'égard des exploitants des ICPE. La constitutionnalisation de certaines garanties procédurales, l'extension des garanties financières, le renforcement du contrôle des installations, l'interprétation large de l'obligation de remise en état en sont autant de manifestations. Si bien que la création du régime de l'enregistrement fait presque figure d'anomalie. Et pourtant, cette réforme est sans doute la plus déterminante, dans la mesure où elle modifie en profondeur le régime juridique applicable aux installations classées, devant concrètement entraîner le passage de plus d'un tiers des installations soumises à autorisation dans celui de l'enregistrement. Or, quelles que soient les avancées jurisprudentielles et réglementaires constatées ici ou là, agir directement sur les seuils constitue le moyen le plus radical de répondre aux revendications libérales, qui continuent ainsi de jalonner l'histoire du droit des installations classées* ».

⁹¹ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité : « *Si ce modèle étatique paraît juridiquement bien installé, des forces centrifuges tentent de véritables immixtions dans la gestion des risques de certaines installations classées, ce qui nécessite des mises au point régulières du juge comme du législateur pour préserver la capacité de l'État à s'interposer souverainement entre les riverains et les industriels* ».

⁹² J.-P. Boivin, M. Baucomont, « Le ministre, le préfet et les installations classées-Regards croisés », *BDEI*, supplément au n°54, décembre 2014, p. 10-14 : « *Il semble au demeurant que la jurisprudence administrative n'ait pas encore pris la mesure exacte des dangers que produit une norme préfabriquée en dehors de l'État, comme en témoignent certaines décisions, et qu'elle ne perçoive pas à quel point, s'agissant des règles techniques, un abandon progressif du pouvoir régalién pourrait être toxique* ».

D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité : « *De surcroît, il faut encore reconnaître que la procédure ICPE suscite un débat assez vif où la norme technique destinée à encadrer le risque industriel se trouve tout autant négociée par son destinataire que discutée par les tiers. Il faut aussi compter avec une tentation du juge de parler avec autorité du risque. Finalement cette fabrique moins unilatérale de la règle de police donne à voir les ambiguïtés de sa prétention à trouver un équilibre entre intérêts économiques et environnementaux à l'ère du développement durable* ».

⁹³J.-P. Boivin, M. Baucomont, « Le ministre, le préfet et les installations classées-Regards croisés », précité, « *Il est vrai qu'on pourrait considérer que, par touches successives, le préfet, autorité de référence depuis la loi du 19 décembre 1917, a vu ses compétences subir une forme d'automatisation ou de mécanisation qui, subrepticement, l'a de plus en plus éloigné du processus de décision. Mais, et il faut nécessairement faire le lien ici, derrière le ministre chargé de l'Environnement se tiennent naturellement les services centraux, dont les effectifs se sont étoffés au fil du temps, et qui ont en charge la réalité de la réglementation technique.*

Or bon nombre des personnels opérant dans la fabrication de cette réglementation proviennent des services extérieurs et y retournent ensuite selon leur évolution de carrière, parfois en oubliant qu'ils auront souvent à appliquer dans leur propre activité les normes bien complexes qu'ils auront pu concevoir, et une question mérite ici d'être posée : à l'instar du ministre, les services centraux n'ont-ils pas tendance à vouloir justifier eux-mêmes une forme de légitimité, en promouvant outre mesure l'activité normative, facilitant au passage ce que les spécialistes de la science administrative appellent : la technocratisation de la norme ? ».

⁹⁴ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité : « *Ainsi, le mécanisme original de cumul de sanctions pénales et administratives initié par la loi du 19 juillet 1976, après avoir été importé par la police des déchets puis celle instituée le 3 janvier 1992*

est certaine, mais au service d'une finalité unique : permettre à ces installations de fonctionner mais sans que les nuisances pour l'homme et l'environnement dépassent un certain seuil jugé acceptable, lequel est sans cesse redéfini en fonction de l'évolution des sociétés, l'adaptation se faisant malheureusement parfois avec retard⁹⁵.

Le droit des installations classées régit la création et l'existence de l'installation. Il prévoit aussi les conditions de sa disparition ultime. Un élément du droit applicable aux ICPE est la remise en état à la cessation définitive d'activité, qui fait l'objet de cette étude juridique et dont les principales modalités doivent à présent également être présentées.

III. L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT EN DROIT DE L'ENVIRONNEMENT

A titre liminaire, il semble utile de dresser un bref panorama de la notion de remise en état dans le droit de l'environnement et des installations classées (A). Peuvent ensuite être dessinés de façon plus précise les contours de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité (B).

pour les installations, ouvrages, travaux et activités (IOTA) ayant des incidences sur l'eau, a finalement été systématisé à toutes les polices environnementales par l'ordonnance n° 2012-34 du 11 janvier 2012 portant simplification, réforme et harmonisation des dispositions de police administrative et de police judiciaire du Code de l'environnement (codifiée aux articles L. 171-1 à L. 171-12 C. env.). Ensuite, la nomenclature eau (cf. désormais les articles L. 214-2 et R. 214-1 C. env.) a été conçue sur le modèle de celle des ICPE et ce sont encore les singularités contentieuses du droit des installations qui ont été reproduites dans la police des IOTA (cf. l'article 27 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 codifié à l'article L. 216-1 C. env. dans sa rédaction en vigueur jusqu'au 1er juillet 2013) qu'il s'agisse de soumettre le débat sur la légalité au régime du plein contentieux ou même de permettre au juge de se muer en administrateur.

Par ailleurs, en cas de cessation de l'activité industrielle, l'obligation de remise en état de l'installation classée initiée par l'article 34-1 du décret « procédure » (n° 77-1133 du 21 septembre 1977) de la loi du 19 juillet 1976, après avoir longtemps constitué le seul support d'un droit des sites et sols pollués, devient le pivot autour duquel la loi dite ALUR a tenté d'instituer au sein du Code de l'environnement une « nouvelle police autonome des sols pollués ». ». L'auteur mentionne enfin l'autorisation unique qui peut concerner d'autres polices environnementales.

⁹⁵ D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », précité : « À l'heure de conclure sur ce bilan où l'observateur peut être tenté tout à la fois entre le diagnostic de la rupture ou celui de la continuité des évolutions les plus récentes du droit des installations classées, on doit surtout déceler sa complexification. Il incombe toujours à la matière d'arbitrer entre d'un côté la protection exacerbée du voisinage ou de l'environnement et, de l'autre, une liberté d'entreprendre à un coût économique le plus bas possible ; mais pour se faire les « foyers de droits » sont multiples et ne se réduisent plus à l'État, incarné par son corps technique de fonctionnaires (l'Inspection) et son représentant déconcentré : il faut compter avec des prescriptions standardisées au niveau de l'Union européenne, une implantation anticipée par les pouvoirs communal et des intercommunalités et une contestation citoyenne diffuse du titre d'exploitation, qui doit être jugulée devant le juge administratif par les industriels. Ainsi le droit des installations classées se trouve-t-il tiraillé entre des rationalités et des représentations qui ne laissent plus aussi facilement qu'auparavant saisir sa cohérence globale : pris en étau entre une énonciation ingénieriale des prescriptions techniques qui se communautarise et les exigences nouvelles de la démocratie participative et locale, l'État doit réussir un amalgame d'intérêts disparates plus qu'une simple médiation entre l'industriel et son environnement ».

A. Une multiplicité des obligations de remise en état

Il existe différentes obligations dites « de remise en état »⁹⁶. Peuvent être recensées 59 occurrences de l'expression exacte « remise en état » pour les textes en vigueur dans le code de l'environnement⁹⁷. Toutefois, ces textes ne visent pas tous la même obligation et n'ont pas la même portée.

Premièrement, la remise en état peut se présenter presque comme un principe, une obligation générale du droit de l'environnement⁹⁸. Le premier texte, et sans doute le plus essentiel à ce titre, est l'article L. 110-1 qui dispose que les espaces, les sites, les font partie du patrimoine commun de la nation. Il est ensuite précisé que « *ce patrimoine génère des services écosystémiques et des valeurs d'usage* », et que « *les sols et la géodiversité* » concourent à sa constitution. A ce titre, « *leur remise en état* », est « *d'intérêt général* » et contribue à « *l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs* »⁹⁹.

Deuxièmement, la remise en état apparaît également presque comme un concept dans des textes très généraux. Il est ainsi précisé que la protection des sols et la remise en état des sites pollués font partie des champ de compétences de l'Ademe (Agence de l'Environnement et de la Maitrise de l'Energie) , dans le cadre de ses actions, notamment d'orientation et d'animation de la recherche, de prestation de services, d'information et d'incitation¹⁰⁰. De même, le schéma régional des carrières doit fixer « *les objectifs à atteindre en matière de limitation et de suivi des impacts et les orientations de remise en état et de réaménagement des sites* »¹⁰¹.

Troisièmement, la remise en état peut être une obligation qui s'impose en réparation de dommages causés, hors du cadre contentieux. C'est le cas par exemple dans le cadre de la procédure d'indemnisation des dégâts causés par le grand gibier aux cultures et aux récoltes

⁹⁶ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 1165-1172.

⁹⁷ A la date du 15 octobre 2017.

⁹⁸ Voir chapitre 1 relatif aux fondements de l'obligation de remise en état.

⁹⁹ Article L. 110-1 du code de l'environnement, récemment modifié (loi n°2016-1087 du 8 août 2016 - art. 1, 2, 3) notamment pour intégrer les sols et la géodiversité au sein du patrimoine naturel commun de la nation.

¹⁰⁰ Art. L. 131-3 c. env.

Voir aussi pour le nucléaire l'article L. 542-12 du même code

¹⁰¹ Art. L. 515-3 c. env.

agricoles¹⁰², ou encore pour les enseignes ou pré-enseignes irrégulières¹⁰³ ou pour prendre en compte les conséquences de travaux urgents et indispensables à la sécurité des personnes et des biens dans les réserves naturelles¹⁰⁴. Cette hypothèse se rencontre également lorsqu'une installation ou un ouvrage sont exploités, ou des travaux, opérations, activités ou aménagements réalisés sans titre et que l'exploitant ne se conforme pas aux mises en demeure de régulariser sa situation ou que sa demande est rejetée¹⁰⁵.

Quatrièmement, la remise en état se retrouve dans les dispositions pénales applicables aux auteurs d'infraction, notamment à la police des installations classées. Elle existe à titre de sanction¹⁰⁶ et aussi en filigrane puisqu'il est question non de remise en état mais de « *remise en conformité des lieux* » dans le cadre d'une transaction pénale¹⁰⁷.

¹⁰² Article L. 426-1 du code de l'environnement : « *En cas de dégâts causés aux cultures, aux inter-bandes des cultures pérennes, aux filets de récoltes agricoles ou aux récoltes agricoles soit par les sangliers, soit par les autres espèces de grand gibier soumises à plan de chasse, l'exploitant qui a subi un dommage nécessitant une remise en état, une remise en place des filets de récolte ou entraînant un préjudice de perte de récolte peut réclamer une indemnisation sur la base de barèmes départementaux à la fédération départementale ou interdépartementale des chasseurs* ».

¹⁰³ Art. L. 581-27 c. env.

¹⁰⁴ Art. R. 332-45 c. env.

¹⁰⁵ Article L. 171-7 du code de l'environnement : « *S'il n'a pas été déféré à la mise en demeure à l'expiration du délai impartit, ou si la demande d'autorisation, d'enregistrement, d'agrément, d'homologation ou de certification est rejetée, ou si il est fait opposition à la déclaration, l'autorité administrative ordonne la fermeture ou la suppression des installations et ouvrages, la cessation définitive des travaux, opérations ou activités, et la remise des lieux dans un état ne portant pas préjudice aux intérêts protégés par le présent code* ».

¹⁰⁶ Article L. 173-5 du code de l'environnement : « *En cas de condamnation d'une personne physique ou morale pour une infraction prévue au présent code, le tribunal peut :*

1° Lorsque l'opération, les travaux, l'activité, l'utilisation d'un ouvrage ou d'une installation à l'origine de l'infraction sont soumis à autorisation, enregistrement, déclaration, homologation ou certification, décider de leur arrêt ou de leur suspension pour une durée qui ne peut excéder un an ;

2° Ordonner, dans un délai qu'il détermine, des mesures destinées à remettre en état les lieux auxquels il a été porté atteinte par les faits incriminés ou à réparer les dommages causés à l'environnement. L'injonction peut être assortie d'une astreinte journalière au plus égale à 3 000 €, pour une durée d'un an au plus.

Le tribunal peut décider que ces mesures seront exécutées d'office aux frais de l'exploitant. Il peut dans ce cas ordonner la consignation par l'exploitant entre les mains d'un comptable public d'une somme répondant du montant des travaux à réaliser ».

¹⁰⁷ Article L. 173-12 du code de l'environnement : « *I. - L'autorité administrative peut, tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, transiger avec les personnes physiques et les personnes morales sur la poursuite des contraventions et délits prévus et réprimés par le présent code, à l'exception des délits punis de plus de deux ans d'emprisonnement.*

La transaction proposée par l'administration et acceptée par l'auteur de l'infraction doit être homologuée par le procureur de la République.

II. - Cette faculté n'est pas applicable aux contraventions pour lesquelles l'action publique est éteinte par le paiement d'une amende forfaitaire en application de l'article 529 du code de procédure pénale.

III. - La proposition de transaction est déterminée en fonction des circonstances et de la gravité de l'infraction, de la personnalité de son auteur ainsi que de ses ressources et de ses charges.

Elle précise l'amende transactionnelle que l'auteur de l'infraction devra payer, dont le montant ne peut excéder le tiers du montant de l'amende encourue, ainsi que, le cas échéant, les obligations qui lui seront imposées, tendant à faire cesser l'infraction, à éviter son renouvellement, à réparer le dommage ou à remettre en conformité les lieux. Elle fixe également les délais impartis pour le paiement et, s'il y a lieu, l'exécution des obligations ».

Cinquièmement et dernièrement, la remise en état peut se présenter sous la forme d'une obligation qui s'impose sur un site à la cessation définitive d'activité et comme une conséquence directe de celle-ci. Il est souvent précisé qu'elle doit être anticipée avant la mise en service de l'installation ou de l'activité¹⁰⁸. C'est le cas dans la police des installations classées¹⁰⁹, mais aussi pour la police de l'eau pour les installations, ouvrages, travaux ou activités (IOTA)¹¹⁰, ou encore les installations nucléaires de base¹¹¹ et les canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques¹¹². Dans une hypothèse spécifique, la remise en état est même synonyme de retour à l'état initial pour les installations soumises à la directive relative aux émissions industrielles, dite directive « IED », précédemment évoquée¹¹³.

Il faut noter *in fine* que diverses obligations figurant dans le code de l'environnement, comme l'obligation de gestion des déchets¹¹⁴ ou l'obligation de « réhabilitation » d'un site pollué¹¹⁵ se rapprochent concrètement et intellectuellement de l'obligation de remise en état. Toutes ces différentes obligations de remise en état de nature, de fonction et de portées très diverses correspondent peut-être en partie à l'expression d'un principe de remise en état¹¹⁶.

¹⁰⁸ Pour l'autorisation environnementale unique : article R. 181-13 du code de l'environnement : « *La demande d'autorisation environnementale comprend les éléments communs suivants*
4° *Une description de la nature et du volume de l'activité, l'installation, l'ouvrage ou les travaux envisagés, de ses modalités d'exécution et de fonctionnement, des procédés mis en œuvre, ainsi que l'indication de la ou des rubriques des nomenclatures dont le projet relève. Elle inclut les moyens de suivi et de surveillance, les moyens d'intervention en cas d'incident ou d'accident ainsi que les conditions de remise en état du site après exploitation et, le cas échéant, la nature, l'origine et le volume des eaux utilisées ou affectées* ».

¹⁰⁹ Art. L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1 c. env.

¹¹⁰ Article L. 181-23 du code de l'environnement : « *Lorsque des installations, ouvrages, travaux ou activités sont définitivement arrêtés, l'exploitant ou, à défaut, le propriétaire remet le site dans un état tel qu'aucune atteinte ne puisse être portée aux intérêts protégés mentionnés à l'article L. 181-3. Il informe l'autorité administrative compétente de la cessation de l'activité et des mesures prises* ».

De même, art. L. 214-3-1 c. env.

¹¹¹ Art. L. 593-7 c. env. (voir aussi les articles L. 593-25 à 30 sur le démantèlement).

¹¹² Art. L. 555-9 c. env.

¹¹³ Article R. 515-75 du code de l'environnement : « *I. – Lors de la mise à l'arrêt définitif de l'installation et en vue de la remise du site dans son état initial, l'exploitant inclut dans le mémoire prévu à l'article R. 512-39-3 une évaluation de l'état de pollution du sol et des eaux souterraines par les substances ou mélanges dangereux mentionnés au 3° du I de l'article R. 515-59. Ce mémoire est fourni par l'exploitant même si cet arrêt ne libère pas du terrain susceptible d'être affecté à un nouvel usage.*

II. – Si l'installation a été, par rapport à l'état constaté dans le rapport de base mentionné au 3° du I de l'article R. 515-59, à l'origine d'une pollution significative du sol et des eaux souterraines par des substances ou mélanges mentionnés au I, l'exploitant propose également dans ce mémoire les mesures permettant la remise du site dans l'état prévu au deuxième alinéa du présent II.

En tenant compte de la faisabilité technique des mesures envisagées, l'exploitant remet le site dans un état au moins similaire à celui décrit dans le rapport de base. Cette remise en état doit également permettre un usage futur du site déterminé conformément aux articles R. 181-43 et R. 512-39-2. Le préfet fixe par arrêté les travaux et les mesures de surveillance nécessaires à cette remise en état ».

¹¹⁴ Art. L. 451-3 c. env.

¹¹⁵ Art. L. 556-3 c. env.

¹¹⁶ C'est un des éléments à envisager dans cette étude.

L'étude de leurs rapports de leurs divergences et de leurs complémentarités, complexe, est donc envisagée par la suite mais accessoirement, l'objet d'étude étant de cerner les contours de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement.

B. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité

La description de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité telle qu'elle ressort du code de l'environnement et des circulaires y relatives (1), et une ébauche de définition juridique plus précise doivent être proposées (2). Se pose alors la question plus concrète de sa mise en œuvre (3), dont il est loisible de se demander si elle est véritablement à la hauteur des ambitions affichées qui conditionne la formulation de la problématique générale de cette recherche.

1. Descriptif de l'obligation de remise en état

L'obligation de remise en état découle de la loi du 19 juillet 1976, et plus précisément de l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977¹¹⁷. Elle a été largement modifiée et étoffée au cours du temps, notamment par la loi du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, qui lui a donné un fondement légal plus solide¹¹⁸.

L'obligation de remise en état du site s'impose à toutes les installations sous l'empire de la loi du 19 juillet 1976, précitée. Les installations qui ont cessé d'être exploitées antérieurement à son entrée en vigueur sont également concernées par cette obligation, dès lors qu'elles sont susceptibles, du fait de leur existence même, de présenter des dangers ou des inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1¹¹⁹.

¹¹⁷ Décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977, pris pour l'application de la loi n° 76-663 relative aux ICPE (abrogé). Article 34-1 du décret du 21 septembre 1977, codifié à l'article R. 512-39-1 du code de l'environnement (Décret n° 2005-1170 du 13 septembre 2005).

¹¹⁸ Loi n°2003-699 du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, *JO* n°175 du 31 juillet 2003 p. 13021.

Pour une perspective historique, voir D. Deharbe, *Les installations classées pour la protection de l'environnement, Classement, régimes juridiques et contentieux des ICPE*, Lexis Nexis Litec, 2007, p. 326 et suivantes.

¹¹⁹ CE, Ass., *Sté Alusuisse Lonza France*, 8 juillet 2005, n° 247976.

Voir plus généralement D. Deharbe, Y. Borrel, *Installations Classées pour la Protection de l'Environnement – Obligation administrative de remise en état*, *Fasc. 4020*, 21 juin 2016.

Les pouvoirs de police des installations classées sont par nature imprescriptibles. Il résulte cependant de la jurisprudence du Conseil d'Etat que les principes dont s'inspire le code civil font obstacle à ce que le préfet impose à l'exploitant la charge financière des mesures à prendre au titre de la remise en état d'un site lorsque plus de trente ans se sont écoulés depuis la date à laquelle la cessation d'activité a été portée à la connaissance de l'Administration, sauf dans le cas où les dangers ou inconvénients auraient été dissimulés¹²⁰.

Pour les installations soumises à autorisation, lorsqu'est décidée la mise à l'arrêt définitif, l'exploitant doit notifier la date au préfet, selon les cas, trois à six mois à l'avance¹²¹. La notification doit indiquer les mesures prises ou prévues pour assurer, dès l'arrêt de l'exploitation, la mise en sécurité du site¹²². L'anticipation doit permettre de prévoir à l'avance toutes les démarches et les travaux éventuels à réaliser.

Lors de la cessation définitive d'activité d'une installation classée soumise à autorisation, la remise en état doit s'effectuer en vue de l'usage futur du site sur les terrains libérés et susceptibles d'être affectés à un nouvel usage. Deux cas de figure sont possibles. Soit l'installation a été autorisée après le 1^{er} février 2004, et dans ce cas l'usage futur est prévu et précisé dès l'arrêté d'autorisation. Soit elle existait antérieurement et cet usage futur doit être déterminé à présent¹²³. Dans cette hypothèse, l'exploitant doit placer son site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1, et qu'il permette un usage futur du site déterminé conjointement avec le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, le propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation¹²⁴. A défaut d'accord, la remise en état se fait pour un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation mise à l'arrêt, donc en principe un usage industriel. Toutefois, dans le cas où la

¹²⁰ D. Gillig, JurisClasseur, Synthèse - Création et fonctionnement des installations classées pour la protection de l'environnement autorisées ou déclarées, précité.

CE, Ass., *Sté Alusuisse Lonza France*, 8 juillet 2005, précité.

¹²¹ Article R. 512-39-1 du code de l'environnement : « I.- Lorsqu'une installation classée soumise à autorisation est mise à l'arrêt définitif, l'exploitant notifie au préfet la date de cet arrêt trois mois au moins avant celui-ci. Ce délai est porté à six mois dans le cas des installations visées à l'article R. 512-35. Il est donné récépissé sans frais de cette notification ».

¹²² Article R. 512-39-1 du code de l'environnement : « II.- Ces mesures comportent, notamment :

1° L'évacuation des produits dangereux, et, pour les installations autres que les installations de stockage de déchets, gestion des déchets présents sur le site ;

2° Des interdictions ou limitations d'accès au site ;

3° La suppression des risques d'incendie et d'explosion ;

4° La surveillance des effets de l'installation sur son environnement ».

¹²³ Art. L. 512-6-1 et R. 512-39-2 c. env.

¹²⁴ Art. L. 512-6-1 et R. 512-39-2 c. env.

réhabilitation prévue est manifestement incompatible avec l'usage futur de la zone, apprécié notamment en fonction des documents d'urbanisme en vigueur et de l'utilisation des terrains situés au voisinage du site, le préfet peut fixer, après avis des personnes mentionnées au premier alinéa, des prescriptions de réhabilitation plus contraignantes, permettant un usage du site cohérent avec ces documents d'urbanisme¹²⁵.

Une fois l'usage futur déterminé, l'exploitant transmet au préfet dans un délai fixé par ce dernier un mémoire précisant les mesures prises ou prévues pour assurer la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1, compte tenu du ou des types d'usage prévus pour le site de l'installation¹²⁶. Au vu notamment du mémoire de réhabilitation, le préfet détermine par arrêté les travaux et les mesures de surveillance nécessaires, étant précisé que ces prescriptions doivent être fixées en fonction de l'usage retenu, en tenant compte de l'efficacité des techniques de réhabilitation dans des conditions économiquement acceptables, ainsi que du bilan des coûts et des avantages de la réhabilitation¹²⁷.

Lorsque les travaux prévus dans le mémoire ou prescrits par le préfet sont réalisés, l'exploitant en informe le préfet. L'inspecteur de l'environnement vient alors constater par procès-verbal la réalisation des travaux. Ce procès-verbal, ne constitue cependant pas un *quitus* pour l'exploitant qui doit garantir la protection des intérêts visés à l'article L. 511-1, et à qui il peut être demandé d'intervenir à nouveau sur le site en cas de pollution résiduelle ou résurgente¹²⁸. En cas de modification ultérieure de l'usage du site, l'exploitant ne peut se voir

¹²⁵ Art. L. 512-6-1 et R. 512-39-2 c. env.

¹²⁶ Article R. 512-39-3 du code de l'environnement : « *Les mesures comportent notamment :*

1° Les mesures de maîtrise des risques liés aux sols éventuellement nécessaires ;

2° Les mesures de maîtrise des risques liés aux eaux souterraines ou superficielles éventuellement polluées, selon leur usage actuel ou celui défini dans les documents de planification en vigueur ;

3° En cas de besoin, la surveillance à exercer ;

4° Les limitations ou interdictions concernant l'aménagement ou l'utilisation du sol ou du sous-sol, accompagnées, le cas échéant, des dispositions proposées par l'exploitant pour mettre en œuvre des servitudes ou des restrictions d'usage ».

¹²⁷ Art. R. 512-39-3 c. env.

¹²⁸ Article R. 512-39-4 du code de l'environnement : « *I. – A tout moment, même après la remise en état du site, le préfet peut imposer à l'exploitant, par arrêté pris dans les formes prévues à l'article R. 181-45, les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 ».*

Article R. 512-39-5 : « *Pour les installations ayant cessé leur activité avant le 1er octobre 2005, le préfet peut imposer à tout moment à l'exploitant, par arrêté pris dans les formes prévues à l'article R. 181-45, les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1, en prenant en compte un usage du site comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation ».*

Cet article fait référence aux dispositions transitoires au moment de l'introduction pour l'usage futur. Les installations arrêtées entre la loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, qui l'a imposé et le 1^{er} octobre 2005 devaient remettre le site en état pour un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation (ancien article L. 512-17).

imposer de mesures complémentaires induites par ce nouvel usage sauf s'il en est lui-même à l'initiative¹²⁹.

L'unique débiteur légal de la remise en état sur le fondement de la police des installations classées est le dernier exploitant de l'installation, lequel n'est cependant pas toujours aisément identifiable¹³⁰. Grande nouveauté introduite par la Loi ALUR¹³¹, la remise en état du site peut toutefois être effectuée à présent par un « tiers demandeur » qui met en œuvre, à sa demande, les obligations qui s'imposeraient en principe à l'exploitant¹³². Comme l'exploitant, il n'est pas libéré par le procès-verbal de recollement¹³³. Sa démarche étant volontaire, il devient « conventionnellement » débiteur de l'obligation de remise en état mais n'en devient pas un véritable débiteur par désignation de la loi. En cas de défaillance du tiers et d'impossibilité d'appeler les garanties financières que ce dernier devait souscrire, le dernier exploitant n'est

¹²⁹ Art. R. 512-39-5 c. env.

¹³⁰ L'obligation de remise en état du site pèse sur l'exploitant du site, à moins qu'il ait cédé à un tiers son installation et que le cessionnaire se soit substitué à lui en qualité d'exploitant (CE, Ass., *Sté Alusuisse Lonza France*, 8 juillet 2005, précité).

¹³¹ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, JO n°0072 du 26 mars 2014, p. 5809.

¹³² Article L. 512-21 du code de l'environnement : « I. - Lors de la mise à l'arrêt définitif d'une installation classée pour la protection de l'environnement ou postérieurement à cette dernière, un tiers intéressé peut demander au représentant de l'Etat dans le département de se substituer à l'exploitant, avec son accord, pour réaliser les travaux de réhabilitation en fonction de l'usage que ce tiers envisage pour le terrain concerné.

II. - Lorsque l'usage ou les usages envisagés par le tiers demandeur sont d'une autre nature que ceux définis, selon le cas, en application des articles L. 512-6-1, L. 512-7-6 ou L. 512-12-1, le tiers demandeur recueille l'accord du dernier exploitant, du maire ou du président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, du propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation.

III. - Le tiers demandeur adresse au représentant de l'Etat dans le département un mémoire de réhabilitation définissant les mesures permettant d'assurer la compatibilité entre l'usage futur envisagé et l'état des sols.

IV. - Le représentant de l'Etat dans le département se prononce sur l'usage proposé dans le cas mentionné au II et peut prescrire au tiers demandeur les mesures de réhabilitation nécessaires pour l'usage envisagé.

V. - Le tiers demandeur doit disposer de capacités techniques suffisantes et de garanties financières couvrant la réalisation des travaux de réhabilitation définis au IV pour assurer la compatibilité entre l'état des sols et l'usage défini.

Toute modification substantielle des mesures prévues dans le mémoire de réhabilitation rendant nécessaires des travaux de réhabilitation supplémentaires pour assurer la compatibilité entre l'état des sols et le nouvel usage envisagé peut faire l'objet d'une réévaluation du montant des garanties financières.

VI. - Les arrêtés préfectoraux prévus au présent article peuvent faire l'objet des mesures de police prévues au chapitre Ier du titre VII du livre Ier.

VII. - En cas de défaillance du tiers demandeur et de l'impossibilité de mettre en œuvre les garanties financières mentionnées au V, le dernier exploitant met en œuvre les mesures de réhabilitation pour l'usage défini dans les conditions prévues aux articles L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1.

VIII. - Un décret en Conseil d'Etat définit les modalités d'application du présent article. Il prévoit, notamment, les modalités de substitution du tiers et le formalisme de l'accord de l'exploitant ou du propriétaire.

Voir aussi les articles. R. r12-76 à R. 512-81 ».

¹³³ Article R. 512-39-4 du code de l'environnement : « II. - A tout moment, après la remise en état du site effectuée par le tiers demandeur en application de l'article L. 512-21, le préfet peut imposer à ce tiers demandeur, par arrêté pris dans les formes prévues à l'article R. 181-45, les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 pour ce qui est de la réhabilitation réalisée par lui. ».

pas libéré de son obligation de remise en état pour l'usage futur défini en fonction des articles susvisés. Il doit la mettre en œuvre¹³⁴.

Pour les installations soumises à enregistrement, c'est sensiblement la même procédure qui gouverne la remise en état du site à la cessation définitive d'activité. L'exploitant doit notifier la cessation d'activité trois mois à l'avance et préciser les mesures prises pour assurer la mise en sécurité du site¹³⁵.

Lorsque l'installation est mise à l'arrêt définitif, son exploitant place son site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et, le cas échéant, à l'article L. 211-1¹³⁶ et qu'il permette un usage futur du site déterminé conjointement avec le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, le propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation¹³⁷. A défaut d'accord l'exploitant place son site dans un état tel qu'il permette un usage futur du site comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation mise à l'arrêt¹³⁸. Toutefois, dans le cas où la réhabilitation prévue en application de l'alinéa précédent est manifestement incompatible avec l'usage futur de la zone, apprécié notamment en fonction des documents d'urbanisme en vigueur et de l'utilisation des terrains situés au voisinage du site, le préfet peut fixer, après avis des personnes mentionnées au premier alinéa, des prescriptions de réhabilitation plus contraignantes permettant un usage du site cohérent avec ces documents d'urbanisme¹³⁹. Pour un nouveau site, l'arrêté d'enregistrement détermine à

¹³⁴ Article R. 512-81 du code de l'environnement : « A l'exception du cas prévu à l'article R. 512-79, en cas d'appel des garanties financières et de l'impossibilité de les recouvrer, ou lorsque les garanties financières ont été constituées dans les conditions prévues par le III de l'article R. 512-80 et que leur montant total ne permet pas de réaliser la totalité de la réhabilitation, le dernier exploitant est tenu de remettre en état le site pour un usage tel que défini dans l'arrêté d'autorisation ou d'enregistrement de l'installation mise à l'arrêt définitif ou, le cas échéant, pour celui défini en application des articles L. 512-6-1, L. 512-7-6 ou L. 512-12-1 ».

¹³⁵ Article R. 512-46-25 du code de l'environnement : « II. — La notification prévue au I indique les mesures prises ou prévues pour assurer, dès l'arrêt de l'exploitation, la mise en sécurité du site. Ces mesures comportent, notamment :

1° L'évacuation des produits dangereux et, pour les installations autres que les installations de stockage de déchets, la gestion des déchets présents sur le site ;

2° Des interdictions ou limitations d'accès au site ;

3° La suppression des risques d'incendie et d'explosion ;

4° La surveillance des effets de l'installation sur son environnement ».

¹³⁶ Article qui n'est curieusement pas mentionné s'agissant des installations soumises à autorisation.

¹³⁷ Art. L. 512-7-6 et R. 512-46-26 c. env.

¹³⁸ Art. L. 512-7-6 et R. 512-46-26 c. env.

¹³⁹ Art. L. 512-7-6 et R. 512-46-26 c. env.

présent, après avis des personnes mentionnées au premier alinéa, l'état dans lequel devra être remis le site à son arrêt définitif¹⁴⁰.

Une fois l'usage futur déterminé, l'exploitant transmet au préfet un mémoire de réhabilitation¹⁴¹. Au vu notamment de ce mémoire, le préfet détermine les travaux et les mesures de surveillance nécessaires. Ces prescriptions sont fixées compte tenu de l'usage retenu en tenant compte de l'efficacité des techniques de réhabilitation dans des conditions économiquement acceptables, ainsi que du bilan des coûts et des avantages de la réhabilitation au regard des usages considérés¹⁴².

Lorsque les travaux prévus dans le mémoire ou prescrits par le préfet sont réalisés, l'exploitant en informe le préfet, et l'inspecteur de l'environnement constate par procès-verbal la réalisation des travaux¹⁴³. Comme pour les installations autorisées, l'exploitant d'une installation enregistrée reste redevable des travaux rendus nécessaires pour la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1. Toutefois, en cas de modification ultérieure de l'usage du site, l'exploitant ne peut se voir imposer de mesures complémentaires induites par ce nouvel usage sauf s'il en est lui-même à l'initiative¹⁴⁴. La situation est la même pour le tiers demandeur éventuel¹⁴⁵.

Pour les installations soumises à déclaration, la procédure de remise en état est moins contraignante. La cessation définitive d'activité ne doit être notifiée qu'avec un délai d'un mois,

¹⁴⁰ Art. L. 512-7-6 c. env.

¹⁴¹ Article R. 512-46-27 du code de l'environnement : *Les mesures comportent notamment :*

1° Les mesures de maîtrise des risques liés aux sols éventuellement nécessaires ;

2° Les mesures de maîtrise des risques liés aux eaux souterraines ou superficielles éventuellement polluées, selon leur usage actuel ou celui défini dans les documents de planification en vigueur ;

3° En cas de besoin, la surveillance à exercer ;

4° Les limitations ou interdictions concernant l'aménagement ou l'utilisation du sol ou du sous-sol, accompagnées, le cas échéant, des dispositions proposées par l'exploitant pour mettre en œuvre des servitudes ou des restrictions d'usage ».

¹⁴² Art. R. 512-46-27 c. env.

¹⁴³ Art. R. 512-46-27 c. env.

¹⁴⁴ Art. R. 512-46-28 c. env.

¹⁴⁵ Art. R. 512-46-28 c. env.

sauf cas particulier¹⁴⁶. La notification mentionne les mesures prises ou prévues pour assurer, dès l'arrêt de l'exploitation, la mise en sécurité du site¹⁴⁷.

Lorsque l'installation soumise à déclaration est mise à l'arrêt définitif, l'exploitant place le site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur comparable à la dernière période d'activité de l'installation. C'est à dire que l'usage futur auquel il doit se conformer est en principe un nouvel usage industriel, moins exigeant en termes de réhabilitation qu'un usage résidentiel, commercial ou de loisir. Il n'est tenu que d'une simple information du propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation, ainsi que du maire ou du président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme¹⁴⁸.

Il n'est pas prévu d'arrêté prescrivant la remise en état ou de visite pour contrôler la bonne mise en œuvre des mesures définies dans un mémoire sur la remise en état, Toutefois, à tout moment, même après la remise en état du site, le préfet peut imposer par arrêté à l'exploitant les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1¹⁴⁹. En cas de modification ultérieure de l'usage du site, l'exploitant ne peut se voir imposer de mesures complémentaires induites par ce nouvel usage sauf s'il est lui-même à l'initiative de ce changement d'usage¹⁵⁰. La situation est identique dans le cas où un tiers demandeur se serait substitué à lui¹⁵¹.

Au-delà de ces précisions codifiées qui posent le cadre de la remise en état, différents textes très importants viennent apporter des éléments sur la mise en œuvre de l'obligation de remise

¹⁴⁶ Article R. 512-66-1 du code de l'environnement : « I. - Lorsqu'une installation classée soumise à déclaration est mise à l'arrêt définitif, l'exploitant notifie au préfet la date de cet arrêt un mois au moins avant celui-ci. Il est donné récépissé sans frais de cette notification. Un arrêté du ministre chargé des installations classées fixe le modèle national de cette notification et précise les conditions dans lesquelles elle est transmise par voie électronique.

Lorsque la notification concerne une installation classée soumise à déclaration incluse dans :

- un établissement qui comporte au moins une installation soumise au régime de l'autorisation, la notification est effectuée conformément aux dispositions de la sous-section 5 de la section 1 du présent chapitre ;

- un établissement qui comporte au moins une installation soumise au régime de l'enregistrement, la notification est effectuée conformément aux dispositions de la sous-section 5 de la section 2 du présent chapitre lorsque la mise à l'arrêt définitif concerne également une ou plusieurs installations soumises à enregistrement ».

¹⁴⁷ Article R. 512-66-1 du code de l'environnement : « II. -. Ces mesures comportent, notamment :

1° L'évacuation ou l'élimination des produits dangereux et la gestion des déchets présents sur le site ;

2° Des interdictions ou limitations d'accès au site ;

3° La suppression des risques d'incendie et d'explosion ;

4° La surveillance des effets de l'installation sur son environnement ».

¹⁴⁸ Art. L. 512-12-1 c. env.

¹⁴⁹ Art. R. 512-66-2 c. env.

¹⁵⁰ Art. R. 512-66-2 c. env.

¹⁵¹ Art. R. 512-66-2 c. env.

en état. Une circulaire ministérielle du 3 avril 1996, aujourd'hui abrogée, a présenté les premières versions des outils méthodologiques de la remise en état qui comprenaient des études historiques, le diagnostic initial et l'Évaluation Simplifiée des Risques (ESR). L'objectif était alors une réhabilitation systématique de l'ensemble des sites classés en catégorie 1¹⁵². La circulaire du 10 décembre 1999, aujourd'hui également abrogée, présentait les principes de fixation des objectifs de dépollution. La démarche de gestion des sites et sols pollués proposait d'identifier les cibles à protéger, de caractériser les sources de pollutions et les vecteurs de transferts, de recourir aux modèles de transfert et d'exposition. Il s'agissait *in fine* d'évaluer les risques pour la santé humaine par la quantification des doses et concentrations d'exposition au regard des scénarios d'usage des sites et de la toxicité des polluants en cause pour déterminer les travaux à entreprendre¹⁵³.

Si ces approches ont permis une prise de conscience de la toxicité des polluants pour la santé humaine, elles présentaient cependant des inconvénients et n'étaient pas exemptes de critiques. Ainsi, lorsque des usages peu sensibles étaient retenus, ou en l'absence de contact entre les personnes et les polluants, la démarche conduisait à laisser en place les sources et les pollutions concentrées, susceptibles d'aggraver la pollution sur le site, ou de causer des dommages à l'environnement. De surcroît, les valeurs mesurées sur lesquelles reposait directement la fixation des objectifs de dépollution étaient particulièrement difficiles à analyser concrètement pour établir une corrélation entre celles-ci et les travaux à entreprendre selon l'usage¹⁵⁴.

La circulaire du 8 février 2007 a conduit à une refonte totale de la conduite de la remise en état. L'objectif était de rétablir une cohérence et une articulation avec la gestion sanitaire et environnementale, notamment par la prise en compte des caractéristiques constructives du projet d'aménagement ou de construction. Il s'agissait d'adopter une approche dite « coûts –

¹⁵² Circulaire du 3 avril 1996, relative à la réalisation de diagnostics initiaux et de l'évaluation simplifiée des risques sur les sites industriels en activité (texte abrogé par la Circulaire du 8 février 2007, relative aux sites et sols pollués - *Modalités de gestion et de réaménagement des sites pollués*).

¹⁵³ Circulaire du 10 décembre 1999, relative aux sites et sols pollués et aux principes de fixation des objectifs de réhabilitation (texte abrogé par la Circulaire du 8 février 2007 relative aux sites et sols pollués - *Modalités de gestion et de réaménagement des sites pollués*).

¹⁵⁴ Voir Circulaire du 08 février 2007 relative aux sites et sols pollués - *Modalités de gestion et de réaménagement des sites pollués*, BO Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, n°2007/13, 15 juillet 2007 ; Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, avril 2017.

avantages » en retenant, parmi les scénarios de gestion possible, le meilleur compromis sur la base de considérations environnementale, sanitaire, technique et économique¹⁵⁵.

Elle est complétée et explicitée par la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués dont une nouvelle version mise à jour a été adoptée en avril 2017¹⁵⁶. Si ce texte apparaît de faible portée au regard de la hiérarchie des normes, il « revêt en pratique une valeur contraignante indiscutable »¹⁵⁷. En effet, il s'agit du véritable « cahier des charges des exploitants de sites industriels qui cessent leur activité, et des promoteurs et aménageurs en recherche de terrains à bâtir »¹⁵⁸.

Pour mettre en œuvre cette méthodologie à la cessation définitive d'activité, l'exploitant doit tout d'abord réaliser un état des lieux pour en établir un schéma conceptuel¹⁵⁹. Lorsque ce dernier révèle des risques sanitaires et environnementaux potentiels hors de l'emprise du site, il faut alors avoir recours à l'Interprétation de l'Etat des Milieux (IEM)¹⁶⁰. Elle vise à vérifier que l'état des milieux aux alentours du site est compatible avec leurs usages actuels¹⁶¹. Si l'état des milieux n'est pas compatible, ou si des risques pour la santé et l'environnement sur le site

¹⁵⁵ Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

¹⁵⁶ Voir Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, avril 2017 ; Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

¹⁵⁷ T. Geib M. Vervynck, « Dépollution des sols : une nouvelle méthodologie », *BDEI*, n°70, juillet 2017, p. 33-34.

¹⁵⁸ T. Geib M. Vervynck, « Dépollution des sols : une nouvelle méthodologie », précité.

¹⁵⁹ L'état des lieux comprend un bilan sur les sources de pollution, leurs voies de transfert et les enjeux à protéger, sur la base des études documentaires et des investigations de terrain. Puis le schéma conceptuel est élaboré pour identifier et évaluer de manière qualitative les risques associés aux pollutions présentes.

Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

¹⁶⁰ L'IEM comprend des investigations de terrain hors du site, et une évaluation des risques par comparaison avec les valeurs réglementaires existantes et par des calculs de risques sanitaires.

Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

¹⁶¹ Les objectifs de la démarche sont de s'assurer que les milieux étudiés ne sont pas en écart par rapport à la gestion sanitaire mise en place pour l'ensemble de la population française.

S'agissant des aspects sanitaires, ils consistent à comparer les résultats de l'état des milieux :

- à l'état initial de l'environnement,
- à l'état des milieux naturels voisins,
- aux valeurs de gestion réglementaires en vigueur,
- et, si besoin, aux résultats d'une évaluation quantitative des risques sanitaires donnés par la grille de calcul de l'outil IEM.

Concernant les espaces et les ressources naturelles à protéger, la démarche consiste à connaître les contraintes réglementaires fixées pour protéger ces milieux), puis à mettre en œuvre les mesures de gestion appropriées pour respecter les exigences.

Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

sont mis en évidence dans le schéma conceptuel, un plan de gestion doit être élaboré. Il vise à définir les modalités de gestion permettant de répondre à un double objectif de maîtrise des sources de pollutions et de leurs conséquences potentielles. Concrètement, il s'agit d'un plan d'action pour éliminer les pollutions concentrées, si possible, et dans tous les cas pour garantir ou rendre le site compatible avec ses usages et son environnement¹⁶².

La nouvelle méthodologie réaffirme un « *principe de spécificité* » imposant que l'examen des pollutions des sols porte sur la gestion des risques au cas par cas, en fonction de l'usage des milieux, et ne s'apprécie pas en fonction de niveaux de pollution définis *a priori*¹⁶³. C'est donc véritablement l'usage qui constitue la clef de voute de la remise en état telle qu'elle existe dans le code de l'environnement. Pour ce faire, le souhait du Ministère est clair, il s'agit « *d'atteindre le meilleur niveau de protection sanitaire et environnementale, tout en évitant de mobiliser des ressources techniques et financières disproportionnées* »¹⁶⁴.

Le contenu de l'obligation de remise en état étant précisé, tenter d'en formuler une définition juridique en adéquation paraît s'imposer.

2. A la recherche d'une définition de l'obligation juridique de remise en état

Sur le sens du terme « remise en état », ce dernier n'étant pas proprement juridique, la consultation de ressources lexicographiques généralistes s'impose. Le dictionnaire des synonymes CRISCO donne des indications intéressantes sur le sens à conférer au verbe

¹⁶² Lorsque le plan de gestion ne permet pas de supprimer tout risque sanitaire potentiel, alors les risques liés aux expositions résiduelles doivent être évalués par une analyse des risques résiduels (ARR).

L'analyse des risques résiduels est une évaluation quantitative des risques sanitaires menée sur les expositions résiduelles identifiées au travers du schéma conceptuel du projet dans sa configuration finale, c'est-à-dire prenant en compte l'ensemble des mesures de gestion du projet et les scénarii usages futurs du site et des milieux.

Dès lors qu'un plan de gestion conduirait à des calculs de niveaux de risques inacceptables le projet doit être invalidé et doit être revu.

Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

¹⁶³ Ministère de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, précitée.

Principes essentiels :

- 1. Distinction entre les pollutions actuelles et futures, destinées à être gérées selon un principe de prévention et de réparation, et les pollutions historiques, héritage collectif issu de notre passé industriel, pour lesquelles s'applique le principe de gestion du risque en fonction de l'usage ;
- 2. L'évaluation du risque fondée sur la réalité des usages, la connaissance des milieux d'exposition et l'emploi des valeurs de gestion transcrivant les objectifs nationaux de santé publique ;
- 3. Le principe de spécificité impliquant une appréciation au cas par cas ;
- 4. Le rôle central donné à la faisabilité technique et à l'approche coûts-avantages.

¹⁶⁴ T. Geib M. Vervynck, « Dépollution des sols : une nouvelle méthodologie », précité.

remettre¹⁶⁵. Les termes proposés les plus proches pour le sens « remise en état » sont en effet les verbes « rétablir » et « restaurer ». Le Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL) propose également des définitions éclairantes¹⁶⁶. Pour le verbe remettre, il propose comme sens premier « mettre de nouveau », « mettre à sa place antérieure ». Le sens peut être celui d'une forme de restauration ou même d'amélioration¹⁶⁷. Le terme « état » a pour synonymes adéquats avec l'expression « remise en état », « condition », « situation » et « position ». Il se définit au sens premier comme la « manière d'être (soit stable, soit sujette à des variations) d'une personne ou d'une chose »¹⁶⁸.

Il est donc, au vu du sens général des termes, possible que la remise en état corresponde à un retour *ab initio*, à l'état initial. Un ensemble d'opérations ponctuelles destinées à rétablir un équilibre temporairement rompu.

¹⁶⁵Le Centre de Recherche Inter-langues sur la Signification en Contexte (CRISCO) de l'Université Caen Normandie propose un dictionnaire des synonymes dont la consultation est possible en ligne.

¹⁶⁶ Le Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL) fédère au sein d'un portail unique, un ensemble de ressources linguistiques informatisées et d'outils de traitement de la langue géré par l'UMR ATILF (CNRS – Nancy Université). Il propose un portail lexical qui offre des définitions très riches qui témoignent notamment de l'évolution de la langue.

¹⁶⁷ Précisions CNRTL : « a) Poser, disposer à nouveau ou en plus (à l'endroit approprié).

– Disposer à nouveau les éléments d'un service de table. Remettre une carafe sur la table. Il ramassa et enleva les verres brisés qui couvraient la table, remit le couvert (Maupass., *Contes et nouv.*, t. 2, M. Parent, 1886, p. 601).

– Disposer à nouveau ou en plus un vêtement, un accessoire vestimentaire. Remettre son chapeau sur sa tête. Quittant sa place à la droite de la Supérieure, la Maîtresse Générale venait elle-même me remettre mon châle (Gyp, *Souv. pte fille*, 1928, p. 163). On me remit vivement une chemise, parce qu'il n'est pas décent qu'un Rezeau, même si jeune, reste nu devant des domestiques (H. Bazin, *Vipère*, 1948, p. 11).

– Appliquer à nouveau ou en plus un produit de beauté, d'hygiène ou de soin. Remettre du fard à un acteur; remettre de la pommade sur une plaie. Elle était gênée par ses yeux rouges et son visage congestionné, malgré la poudre vite remise (Montherl., *Démon bien*, 1937, p. 1357). Les femmes assises au pied des murs se disaient que cet éclairage mauve devait leur faire un drôle de teint, mais qu'elles ne l'arrangeraient pas en se remettant de la poudre (Nizan, *Conspir.*, 1938, p. 36) [...]

d) Diriger, orienter à nouveau. Remettre qq en bon chemin*. Au fig. Faire revenir la conversation sur (un sujet donné). Synon. relancer. Julie voulut le remettre un peu sur ses voyages, espérant que, par ce moyen, elle serait dispensée de parler (Mérimée, *Double mépr.*, 1833, p. 88).

e) Ajouter, mettre à nouveau une chose à une autre pour la compléter, la parfaire, la faire passer dans un état utile, l'adapter à une fonction. Remettre du sel. Depuis la dernière émeute, je n'ai pas fait remettre un seul carreau aux fenêtres de mon hôtel (Scribe, *Bertrand*, 1833, iii, 3, p. 176). On remet de l'huile aux lampes mourantes (Cros, *Coffret santal*, 1873, p. 130).

– Loc. fig., fam. ».

¹⁶⁸ Précisions CNRTL : « B. – Manière d'être d'une chose. Une marchandise en bon état; état de fraîcheur d'une chose. L'homme traversa la foule, se glissa sous l'auto, et la mit séance tenante en état de repartir (Radiguet, *Bal*, 1923, p. 39):

7. Article 4 – Lors du départ du locataire ou du concessionnaire du droit au bail, les lieux sont restitués au propriétaire dans l'état où ils se trouvent, sans que celui-ci puisse exiger la remise des lieux dans leur état antérieur. Jocard, *Tour. et action État*, 1966, p. 106.

SYNT. État d'abandon, de dégradation, de délabrement; un objet en parfait état de conservation; constater, faire l'état des lieux (cf. infra); vérifier l'état d'une charpente; l'état d'une fortune; l'état du ciel, de la mer, des routes, du temps ».

Pourtant la procédure de mise en œuvre de l'obligation de remise en état, étudiée dans les détails, contredit clairement l'idée d'un tel retour à l'état antérieur à l'exploitation. Il ne faut donc pas se laisser abuser ou tromper par l'usage des termes. Il est d'ailleurs notable que pour tous les textes récents qui créent des obligations similaires, c'est le terme « réhabilitation » qui a été préféré¹⁶⁹. Si le terme « réhabilitation » n'est pas davantage juridique que le terme « remise en état », il a pour avantage d'avoir un sens plus en adéquation avec la réalité¹⁷⁰. La remise en état est *in fine* davantage une « réhabilitation pour un usage futur ».

La notion d'obligation est quant à elle incontestablement juridique. Dans le code civil, ne se trouvent pas moins de 606 occurrences de la notion d'obligation pour les textes en vigueur. L'obligation désigne, au sens juridique, un lien de droit, entre deux ou plusieurs personnes physiques ou morales, qui fait naître des obligations juridiques entre ces personnes¹⁷¹. Comme le précise l'article 1100 du code civil, l'obligation peut être créée par un acte juridique¹⁷², par un fait juridique¹⁷³ ou par l'autorité seule de la loi. Elles peuvent également naître de l'exécution volontaire ou de la promesse d'exécution d'un devoir de conscience envers autrui.

S'agissant de l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, c'est une obligation créée par l'autorité de la loi. Au sens strict du terme

¹⁶⁹ Voir par exemple l'article L. 556-3 du code de l'environnement, qui dispose : « Lorsque, en raison de la disparition ou de l'insolvabilité de l'exploitant du site pollué ou du responsable de la pollution, la mise en œuvre des dispositions du premier alinéa du présent I n'a pas permis d'obtenir la réhabilitation du site pollué, l'Etat peut, avec le concours financier éventuel des collectivités territoriales, confier cette réhabilitation à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie ».

¹⁷⁰ Le dictionnaire CRISCO lui attribue pour premiers synonymes réfection, réhabilitation et restauration.\$ Le dictionnaire CNRTL en donne pour définition : « C. – ARCHIT. Opération d'urbanisme consistant dans le nettoyage et la remise en état d'un quartier ou d'un immeuble ancien. La construction neuve et la réhabilitation de l'habitat ancien (Le Monde, 12 déc. 1975, p. 43, col. 3):

« Réhabiliter » un immeuble ancien consiste à le restaurer de façon sommaire, en y installant notamment un équipement sanitaire correspondant aux normes minimales d'habitabilité. La « réhabilitation » touche généralement le tissu urbain banal, la restauration étant plutôt réservée à la sauvegarde et à la mise en valeur d'ensembles ayant une réelle qualité architecturale. Le Nouvel Observateur, 19 janv. 1976, p. 22, col. 2 ».

¹⁷¹ Voir : J. Carbonnier, *Droit civil : Introduction*, 27^{ème} éd., PUF, Thémis droit privé, 2002 ; G. Viney, *Introduction à la responsabilité civile - Les obligations*, LGDJ, 2008 ; Y. Lequette, P. Simler, F. Terré, *Droit civil Les obligations*, 11^{ème} éd., Dalloz, 2013.

¹⁷² Article 1100-1 du code civil : « Les actes juridiques sont des manifestations de volonté destinées à produire des effets de droit. Ils peuvent être conventionnels ou unilatéraux.

Ils obéissent, en tant que de raison, pour leur validité et leurs effets, aux règles qui gouvernent les contrats ». L'article 1101 précise que « le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations ».

¹⁷³ Article 1100-2 du code civil : « Les faits juridiques sont des agissements ou des événements auxquels la loi attache des effets de droit.

Les obligations qui naissent d'un fait juridique sont régies, selon le cas, par le sous-titre relatif à la responsabilité extracontractuelle ou le sous-titre relatif aux autres sources d'obligations ».

C'est le cas par exemple pour le célèbre article 1382, devenu article 1240 du code civil qui dispose que « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

c'est une mesure de police administrative par nature, mais cette obligation juridique ne se limite pas au champ du droit administratif des installations classées. Par son existence, elle transforme un fait – la cessation définitive d'activité d'une installation classée – en composante de l'ordre juridique. Elle répond aux caractéristiques de l'obligation de résultat, ou obligation déterminée, dans la mesure où son débiteur a pour tâche de parvenir à un résultat déterminé sous peine d'engager sa responsabilité¹⁷⁴.

L'obligation juridique de remise en état peut s'analyser comme une obligation légale de réhabilitation d'un site en vue d'un usage futur, obligation née du fait juridique que constitue la cessation définitive d'activité d'une installation classée.

La question centrale de l'obligation de remise en état ne porte cependant pas sur sa définition ni la description de son contenu, mais sur son effectivité.

3. La question centrale de l'effectivité de l'obligation de la remise en état à la cessation définitive d'activité

Reste en effet la question centrale de son « efficacité », laquelle dépend aussi de l'adéquation du droit positif aux enjeux et aux besoins de la société dans son ensemble qu'il s'agit précisément de considérer¹⁷⁵.

Les textes relatifs à la remise en état ont souvent été retouchés depuis au moins quinze ans. Certaines modifications sont majeures, comme l'introduction de la référence à l'usage futur avec la loi précitée du 30 juillet 2003, la création du régime de l'enregistrement¹⁷⁶, ou encore l'innovation relative au tiers demandeur de la loi ALUR de 2014. De nombreuses autres sont mineures¹⁷⁷, mais traduisent une certaine mouvance du droit, dont on peut se demander si celui-ci ne traduit pas un certain inconfort du législateur à l'égard de l'obligation de remise en état et des orientations à lui donner pour la rendre effective. L'obligation de remise en état se situe en effet au cœur du « développement durable », notion complexe et ambiguë qui impose de trouver des équilibres nouveaux pour concilier les piliers environnemental, social et économique.

¹⁷⁴ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF Quadrige, 11^{ème} éd., 2016, p. 695-696. Sur la responsabilité civile encourue.

¹⁷⁵ J. Carbonnier, *Droit civil : Introduction*, précité.

¹⁷⁶ Ordonnance n° 2009-663 du 11 juin 2009 relative à l'enregistrement de certaines installations classées pour la protection de l'environnement, *JO* n°0134 du 12 juin 2009, p. 9563.

¹⁷⁷ Voir les différentes modifications des articles susvisés du code de l'environnement relatifs à la remise en état sur et les modifications des textes et des décrets (<https://aida.ineris.fr/>).

Dans les faits, cette obligation semble bien assise juridiquement, et pourtant l'observation de la réalité montre qu'elle reste souvent trop peu ou mal mise en œuvre. La seule référence au nombre de friches industrielles et de sites polluant leur environnement et menaçant même la santé humaine en témoigne¹⁷⁸. De trop nombreux sites orphelins existent encore à ce jour¹⁷⁹, pour lesquels une solution peine à être trouvée.

Afin que l'étude juridique de l'obligation de remise en état soit complète, en étudier ses aspects de droit privé est important, et permet d'envisager en quoi elle représente en outre une opportunité d'un regard différent sur la problématique des sols pollués et de leur « recyclage ».

IV. UNE ETUDE JURIDIQUE RENOUVELEE DE L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT D'UNE INSTALLATION CLASSEE A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE

Ainsi que précédemment exposé, cette réflexion intervient dans un contexte alarmant de crise écologique globale. Pourtant, elle intervient aussi dans un contexte porteur à double titre. D'une part, l'obligation de remise en état peut répondre en partie que représente le « recyclage de la ressource sol » qui s'intègre dans l'affirmation contemporaine de l'économie circulaire (A).

D'autre part, le contexte juridique se révèle favorable au développement d'une réflexion symbiotique entre droit privé et droit public, ce même et peut-être d'autant plus sur des aspects clefs du *corpus* originel du droit de l'environnement, tels que la police des installations classées (B).

A. L'avènement de l'économie circulaire ou le « recyclage de la ressource sol » par l'obligation de remise en état au cœur des enjeux

De fait, « *la question de l'appréhension, de l'expertise et de la gestion des risques sanitaires induits par nos progrès techniques et nos choix de société n'en finit pas de se poser* »¹⁸⁰. Des préoccupations concrètes et locales sont directement en lien avec l'obligation de remise en état. La remise en état des sites et sols pollués est nécessaire pour protéger les

¹⁷⁸ Voir supra, les chiffres fournis par les bases de données BASOL et BASIAS. Voir aussi les motifs de création des SIS.

¹⁷⁹ Voir aussi : Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable, des Transports et du Logement, Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, NOR : DEVP1022286C.

¹⁸⁰ B. Parance (dir.), *Santé et environnement : expertise et régulation des risques*, CNRS éditions, 2017.

populations aux abords des sites, et l'environnement de manière générale. L'enjeu est crucial : lorsqu'elle ne peut être mise en œuvre ou si elle ne l'est pas correctement, les risques sont réels¹⁸¹.

L'intérêt et le caractère actuel de l'étude de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité ne se limite cependant pas à la question certes non négligeable de la protection de l'environnement et des populations riveraines. C'est en effet tout autant la question du « recyclage de la ressource sol » qui apparaît centrale et novatrice.

Au sens pédologique, le sol est la « *mince pellicule de terre à la surface des continents* »¹⁸². Dans une approche davantage agronomique, le terme désigne la couche de terre meuble « *favorable à la pénétration des racines et limitée vers le bas par une couche géologique dure* »¹⁸³. Plus clairement, il se caractérise par ses fonctions et les multiples services qu'il rend¹⁸⁴ : production de biomasse, filtrage et stockage de substances nutritives, de l'eau et du carbone, mais aussi réservoir de biodiversité et composante fondamentale des paysages¹⁸⁵. C'est concrètement bien de notre « terre nourricière », support indispensable de toute vie, qu'il s'agit¹⁸⁶. L'article L. 110-1 du code de l'environnement a d'ailleurs été récemment modifié pour enfin prendre en compte le sol – composante du patrimoine commun de la nation¹⁸⁷ – et les services qu'il rend.

Le sol, « ressource précieuse et irremplaçable »¹⁸⁸, est pourtant certainement le milieu le moins clairement protégé *per se* dans le droit positif¹⁸⁹. La possibilité de la « mort » du sol,

¹⁸¹ Ademe, *Sites et sols pollués à responsables défaillants, L'intervention de l'Ademe en pratique*, mars 2016.

¹⁸² Conseil de l'Europe, « Charte Européenne des sols », résolution n°72/19, 30 mai 1972.

¹⁸³ J. Boulaïne, *L'agrobiologie*, PUF, coll. Que-sais-je ?, 1982, cité par M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 252.

¹⁸⁴ Voir GESSOL, Fonctions environnementales et gestion du patrimoine sol » : .

¹⁸⁵ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 252.

Voir aussi P. Billet, « Partenariat mondial pour les sols », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 3-4 ; « Protection communautaire des sols : horizons lointains ; Note sous Commission européenne, rapport du 13 février 2012 relatif à la « Mise en œuvre de la stratégie thématique en faveur de la protection des sols et activités » [COM(2012) 46 final] », *Environnement*, n°5, avril 2012, p. 3.

¹⁸⁶ T. Deleuil, « La protection de la "terre nourricière" : un progrès pour la protection de l'environnement ? », *RJE*, n°2, juin 2017, p. 255-272.

¹⁸⁷ P. Donadieu, E. Rémy, et M.-C. Girard. « Les sols peuvent-ils devenir des biens communs ? », *Natures Sciences Sociétés*, vol. 24, no. 3, 2016, p. 261-269. Les auteurs relèvent que « *L'utilisation actuelle des sols, qui est fondée surtout sur le droit de propriété foncière et le droit de l'urbanisme, tient très peu compte des services écosystémiques qu'ils peuvent fournir localement et globalement* ». Ils proposent donc, « *avec l'exemple des jardins collectifs, de fonder la gouvernance de l'utilisation de l'espace sur le devenir possible des sols au regard d'un débat public démocratique* », et de « *dissocier le droit de propriété du sol de celui qui est lié aux services de biens communs attribués par les usagers. Ainsi pourraient être élaborés des communs territoriaux dans le cadre institutionnel des collectivités locales* ».

¹⁸⁸ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 252.

¹⁸⁹ M. Desrousseaux, *La protection juridique de la qualité des sols*, LGDJ-Lextenso, 2016.

« stérilisé, pollué, transformé », n'est pas encore véritablement entrée dans la conscience collective¹⁹⁰. La pollution des sols est depuis longtemps appréhendée de manière extrêmement fragmentée, faute d'un corpus normatif dédié visant le sol en tant que milieu spécifique. Au contraire des dispositions relatives aux installations classées, à l'eau, ou aux déchets, les règles de droit applicables aux sols pollués figurent non seulement dans les différentes polices spéciales du code de l'environnement, telles que la police des déchets ou celle des installations classées, mais aussi, marginalement, dans le code de la santé publique, le code général des collectivités territoriales ou encore le code de l'urbanisme. Pour les pouvoirs publics, « *il a été longtemps considéré que la législation sur les installations classées se suffisait à elle-même pour régler les problèmes de pollution* »¹⁹¹. Les carences de cette approche ont notamment été révélées par l'émergence de la problématique liée à la réhabilitation des friches industrielles¹⁹².

Les échecs répétés du projet de directive définissant un cadre pour la protection des sols, ont révélés les difficultés à parvenir à un référentiel commun à l'échelle de l'Union¹⁹³. En dépit de ce défaut de cadrage général, considérant le caractère essentiel en termes d'aménagement du territoire et de protection de l'ordre public de la prise en compte de la pollution des sols, les autorités publiques françaises ont adopté une politique donnant une ligne directrice à cette prise en compte à l'échelle nationale¹⁹⁴. A présent, une nouvelle police spéciale, récemment insérée dans le code de l'environnement, vise explicitement les sites et sols pollués¹⁹⁵. Elle reste encore embryonnaire à ce jour, et ne comporte que très peu d'articles. Toutefois, elle a vocation à être étoffée par la suite¹⁹⁶. Dans ce cadre, comme en matière de remise en état des installations classées, la notion d'usage est fondamentale. Il ne s'agit pas de justifier du retour hypothétique à un « *état naturel* » du site, mais de la compatibilité entre la pollution résiduelle éventuelle et l'usage qui en est fait¹⁹⁷.

¹⁹⁰ P. Billet, Préface à M. Desrousseaux, *La protection juridique de la qualité des sols*, précité.

¹⁹¹ P. Bodenez, « Quelles avancées du droit des sites et sols pollués à venir ? », précité.

¹⁹² Voir *supra* les développements relatifs à l'omniprésence des pollutions du sol et du sous-sol (I-B).

¹⁹³ Ce projet de directive est d'ailleurs officiellement abandonné depuis 2014.

¹⁹⁴ Sur le cadre général, voir J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, précité, spécialement chapitre 1 « La construction graduelle d'une politique des sites et sols pollués », p. 25 à 52.

¹⁹⁵ L'ordonnance n° 2010-1579, du 17 décembre 2010, JO 18 décembre 2010, a créé un nouveau chapitre « Sites et sols pollués » au sein du Code de l'environnement. Voir art. L. 556-1 et suivants et R. 556-1 et suivants c. env.

¹⁹⁶ Voir O. Salvador, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », précité ; R. Schneider, et T. Schellenberger, « Chronique de droit des pollutions et des nuisances : IV. Sols : un ancrage incertain », *RJE*, n°1, 2017, pp. 143-156.

¹⁹⁷ P. Bodenez, « Quelles avancées du droit des sites et sols pollués à venir ? », précité. L'auteur souligne que la démarche ne consiste pas à « *dépolluer dans l'absolu avec systématiquement une remise à l'état naturel du site. C'est techniquement et surtout économiquement impossible. D'où la définition de cette notion d'usage, qui est une*

Une partie de la crise écologique globale est due à la raréfaction des espaces naturels et à l'artificialisation des sols qui ne cesse de progresser¹⁹⁸. En parallèle, on observe une vague de désindustrialisation en France et une recomposition des espaces et des activités (développement du secteur tertiaire, urbanisation croissante...) qui entraîne des cessations définitives d'activité qui déclenchent une obligation de remise en état¹⁹⁹. Ainsi, peuvent se rencontrer un besoin d'espaces disponibles et une ressource potentielle : les sites libérés par la cessation définitive d'activité. En ce sens, la protection de la ressource fragile et non renouvelable, qu'est le sol, est au cœur des enjeux du 21^{ème} siècle s'agissant de l'aménagement du territoire et de la protection de l'environnement. Une remise en état à la cessation définitive d'activité effective en est sans doute l'une des clefs.

Il faut donc mieux reconnaître et protéger le sol, et l'une des solutions tient au fait d'« encourager de nouvelles réalisations sur des terres déjà utilisées à un autre usage » à condition de garantir que cela peut se faire sans dangers²⁰⁰. A l'appui de cette démarche, il faut en outre relever qu'elle semble en parfaite adéquation avec le développement de la réflexion actuelle sur l'économie circulaire qui ouvre des perspectives nouvelles s'agissant de l'obligation de remise en état.

Selon la définition retenue par le Conseil national des déchets, l'économie circulaire s'entend comme un « système de production et d'échanges prenant en compte, dès leur conception, la durabilité et le recyclage des produits ou de leurs composants de sorte qu'ils puissent être réutilisés ou redevenir des matières premières nouvelles, afin de réduire la consommation et d'améliorer l'efficacité de l'utilisation des ressources. L'optimisation du cycle de vie des produits prend en compte de manière intégrée l'économie des ressources, matières, énergie, émissions de gaz à effet de serre, et eau nécessaires à ce cycle »²⁰¹. La notion

notion utilisée dans tous les pays européens et aux États-Unis, lorsqu'il s'agit de définir des prescriptions en matière de dépollution ».

¹⁹⁸ Voir supra I.

¹⁹⁹ P. Billet, « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », précité.

²⁰⁰ C. Huglo, « Le rôle et la complexité des différents usages », *JCPN* n° 9, 28 février 2014, p. 34-36.

²⁰¹ Voir M.-P. Maître et B. Berger, « Énergie - Économie circulaire : notre droit est-il à la hauteur de nos ambitions ? », *Énergie - Environnement - Infrastructures*, n° 10, octobre 2015, p. 40-49 : « Le concept d'économie circulaire et les premiers modèles d'économie en boucle se sont développés après la publication en 1972 du rapport du Club de Rome « *The Limits to Growth* », aussi appelé « *Rapport Meadows* ». Peu de temps après, dans leur rapport « *Jobs for Tomorrow* » pour la Commission européenne, l'architecte Walter Stahel et la socio-économiste Geneviève Reday ont présenté ce concept à travers un schéma en boucle, dans un objectif de création d'emplois et de réduction de la consommation d'énergie. Par ailleurs, le concept de *Cradle to Cradle* (C2C – du *Berceau au Berceau*) s'inspirant du biomimétisme a émergé à la fin des années 1980 avec les travaux du chimiste allemand Michael Braungart et de l'architecte américain William McDonough. Ces travaux ont contribué au développement de la notion d'économie en boucle en visant à convertir le modèle classique dit linéaire en un

d'économie circulaire se définit aujourd'hui, aux termes d'un avis de la Commission d'enrichissement de la langue française, comme « *l'organisation d'activités économiques et sociales recourant à des modes de production, de consommation et d'échange fondés sur l'écoconception, la réparation, le réemploi et le recyclage, et visant à diminuer les ressources utilisées ainsi que les dommages causés à l'environnement* »²⁰². L'idée d'intégrer le sol dans la démarche de l'économie circulaire pour le recycler dans la cadre de la remise en état à la cessation définitive d'activité s'intègre donc parfaitement dans cette philosophie d'économie de ressources.

Dans le III de l'article L. 110-1 du code de l'environnement, précédemment évoqué, la « *transition vers une économie circulaire* » constitue l'un des engagements au service de l'objectif de développement durable. Le nouvel article L. 110-1-1 dispose quant à lui que « *la transition vers une économie circulaire vise à dépasser le modèle économique linéaire consistant à extraire, fabriquer, consommer et jeter en appelant à une consommation sobre et responsable des ressources naturelles et des matières premières primaires* ». Enfin, l'article L. 110-1-2 précise que les « *dispositions du présent code ont pour objet, en priorité, de prévenir l'utilisation des ressources, puis de promouvoir une consommation sobre et responsable des ressources, puis d'assurer une hiérarchie dans l'utilisation des ressources, privilégiant les ressources issues du recyclage ou de sources renouvelables, puis les ressources recyclables, puis les autres ressources, en tenant compte du bilan global de leur cycle de vie* ». En ce sens, les évolutions actuelles du droit semblent particulièrement porteuses pour la réflexion relative à la remise en état comprise comme une des composantes de l'économie circulaire.

Le « recyclage de la ressource sol » par la mise en œuvre de l'obligation juridique de remise en état à la cessation définitive d'activité semble donc pouvoir s'intégrer parfaitement dans cette dynamique. La philosophie du « recyclage de la ressource sol » se retrouve d'ailleurs plus largement dans la loi Alur, précédemment évoquée, ou encore dans la loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte²⁰³, même si à ce jour, il n'en est pas explicitement question dans la doctrine ou dans les textes. Elle se retrouve aussi dans les

modèle circulaire. Le terme d'« économie circulaire » est finalement apparu pour la première fois en 1989 dans l'ouvrage de deux économistes anglais ».

²⁰² Vocabulaire de l'environnement, *JO* du 18 août 2015, cité par M.-P. Maitre et B. Berger, « Énergie - Économie circulaire : notre droit est-il à la hauteur de nos ambitions ? », précité.

²⁰³ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015, relative à la transition énergétique pour la croissance verte, *JO* du 18 août 2015, p. 14263.

Voir P. Billet, « Transition énergétique et croissance verte : itinéraire et ambitions d'une loi », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 10, octobre 2015, p. 17-26.

nouveaux principes consacrés à l'article L. 110-1 du code de l'environnement par la loi du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, et spécialement le principe de l'utilisation durable, selon lequel la pratique des usages peut être un instrument qui contribue à la biodiversité. En l'occurrence, ce principe n'est que très rarement mis en œuvre directement au profit de la biodiversité par l'obligation de remise en état, mais le « recyclage de la ressource sol » par l'économie d'espaces vierges qu'il permet peut y contribuer.

Au regard des enjeux, l'étude juridique de l'obligation de remise en état des installations classées se révèle véritablement actuelle et pouvant faire l'objet d'une appréhension nouvelle. D'autant qu'au confluent du droit public et du droit privé, cette obligation apparaît de surcroît comme un objet privilégié d'étude du droit de l'environnement.

B. Un intérêt juridique renouvelé du fait de l'approche en droit privé

A l'origine essentiellement rattaché au droit public et en particulier aux polices administratives, le droit de l'environnement a considérablement évolué pour devenir aujourd'hui un droit autonome, à la fois solide et mobile, éminemment transversal²⁰⁴. S'est opéré un passage d'une structure pyramidale à une structure fonctionnant davantage en réseaux²⁰⁵. Il est fort à prévoir que le droit de l'environnement reste un droit en notable évolution²⁰⁶.

Son dynamisme se confirme avec l'émergence de grands principes inscrits dans la loi Barnier, puis dans le code de l'environnement²⁰⁷ et adossés pour certains à la Constitution²⁰⁸. Le développement de la branche privée du droit de l'environnement est remarquable, jusqu'à parfois transcender les distinctions classiques²⁰⁹.

²⁰⁴ Voir M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 1 à 14 ; R. Romi, *Droit de l'environnement*, LGDJ, Domat Droit public, 9^{ème} éd., 2016, p. 13-42 ; Voir M. Moliner-Dubost, *Droit de l'environnement*, précité, p. 1-21 ; A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, PUF, coll. Thémis droit, 4^{ème} éd., 2016.

²⁰⁵ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2017, voir spécialement l'introduction, p. 1-30.

²⁰⁶ I. Doussan (dir.), *Les futurs du droit de l'environnement : simplification, modernisation, régression ?*, Colloque annuel de la Société française pour le droit de l'environnement, 20 et 21 novembre 2014, à la Faculté de droit de Nice, Bruylant, Bruxelles, 2016.

²⁰⁷ Art. L. 110-1 c. env.

²⁰⁸ Charte de l'environnement de 2004, Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, *JO* n°0051 du 2 mars 2005 p. 3697.

²⁰⁹ M. Mekki, E. Naïm-Gesbert, (dir.), *Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité ?*, Actes du colloque international organisé à Paris le 12 juin 2015 par l'Université Paris 13 - Sorbonne Paris Cité, LGDJ, 2016.

Ce renforcement d'un droit de l'environnement qui s'étoffe et prend une nouvelle assise s'accompagne aussi de mutations profondes, c'est ce que révèle en particulier le phénomène de « contractualisation du droit de l'environnement » qui le lie de plus en plus étroitement au droit des obligations²¹⁰.

S'observe aussi l'irrigation et l'entrelacement du droit de l'environnement avec d'autres branches du droit qui lui étaient à l'origine étrangères²¹¹, notamment avec l'intrication de plus en plus significative du droit de l'environnement avec le droit commercial²¹². Ce à tel point qu'on assiste à une forme entremêlée « d'économicisation » du droit de l'environnement²¹³ et de verdissement du droit des affaires²¹⁴, ce dernier passant aussi largement par la circulation et la transmission de l'information environnementale²¹⁵.

Ainsi, s'agissant des sites pollués, « *une nouvelle tendance se dessine peu à peu. Le site contaminé n'apparaît plus comme une donnée de fait. Objet ou prétexte de rapports juridiques*

²¹⁰ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité ; M. Hautereau-Boutonnet (dir.), *Le contrat et l'environnement, Etude de droit interne, international et européen*, PU Aix-Marseille, 2014.

²¹¹ M. Mekki, « Ecologisation du droit civil des biens à l'aune de la Charte de l'environnement », *JCP G*, n°26, 30 juin 2014, p. 1293-1296.

²¹² Voir la nouvelle obligation de vigilance au sein des groupes de sociétés : loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *JO* n°0074 du 28 mars 2017.

²¹³ M. Moliner-Dubost, *Droit de l'Environnement*, précité, p. 5-6. : « Mouvement d'« économicisation » de toutes les questions environnementales ».

Voir P. Lascoumes, *Action publique et environnement*, PU France, 2012, coll. Que-sais-je : « *Depuis la seconde partie du XIXe siècle, les domaines d'intervention de l'État ont proliféré, du patrimoine architectural aux énergies renouvelables, en passant par les OGM et la biodiversité. Chaque enjeu suscite des expertises contradictoires et le nombre d'acteurs concernés se diversifie. Les décisions sur les questions environnementales se prennent souvent dans un contexte d'incertitude tandis que les formes de régulations évoluent. Ainsi, si le droit reste l'outil privilégié, il est de plus en plus complété par des instruments fiscaux, conventionnels, économiques, participatifs, etc. Par ailleurs, sur ces enjeux qui débordent largement le cadre national, l'État est également confronté à l'engagement des acteurs de la société civile (acteurs économiques, ONG et de plus en plus les citoyens eux-mêmes) qui a pris une place essentielle. Mener une politique publique de l'environnement est une affaire complexe et qui invite souvent à repenser l'action publique* ».

²¹⁴ A.-S. Epstein, « Éthique environnementale », in « Éthique de l'entreprise (Janvier 2015 – Septembre 2016) », *LPA*, n° 126, 26 juin 2017, p. 8 : « *La 21e Conférence des parties à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques (COP 21) ; accord de Paris du 12 décembre 2015 ; déclaration des institutions financières sur le financement de l'efficacité énergétique ; Task Force on Climate Related Financial Disclosure ; rapport de l'AMF sur l'investissement socialement responsable (ISR) dans la gestion collective, nov. 2015 ; projet de loi de modernisation de la justice du XXIe siècle, art. 45 ter ; avant-projet de loi de réforme de la responsabilité civile, art. 1235 ; L. n° 2015-992, 17 août 2015, relative à la transition énergétique pour la croissance verte. Le changement climatique est de ces domaines où les initiatives des entreprises sont particulièrement attendues. Si ces initiatives sont parfois volontaires, elles se déploient dans un contexte favorable à l'engagement de la responsabilité des pollueurs. La consécration du préjudice écologique dans le Code civil en témoigne. Au-delà des entreprises considérées individuellement, ce sont des filières ou des bassins entiers qu'il s'agit de responsabiliser ; les premiers pas de l'économie circulaire dans notre législation sont, à cet égard, révélateurs* ».

²¹⁵ Décret n° 2016-1138, 19 août 2016 pris pour l'application de l'article L. 225-102-1 du code de commerce et relatif aux informations environnementales figurant dans le rapport de gestion des entreprises, *JO* 21 août 2016. R. Vabres, « Rapport de gestion Informations environnementales », *Droit des sociétés*, n° 11, novembre 2016, p.29.

variés, c'est à travers eux que le droit trouve aujourd'hui les moyens de le saisir. C'est l'étude de l'organisation des rapports juridiques relatifs aux sites contaminés qui nous fournira l'occasion de montrer en quoi cette nouvelle approche peut être source de progrès »²¹⁶.

L'obligation de remise en état des installations classées est une obligation de police administrative. Pourtant, son exécution se situe physiquement localisée sur des sols, qui sont des biens immeubles, objets de droit privé. Elle intervient donc directement dans des rapports juridiques entre particuliers qui sont eux aussi régis par le droit privé (en particulier dans les transactions qui vont régir le devenir du site remis en état ou à remettre en état : vente, location etc.). Obligation fondée sur de grands principes, mais obligation de police aux fonctions diverses, confrontée au phénomène de la contractualisation du droit de l'environnement, obligation d'ordre public, elle doit être respectée, on ne peut y déroger par contrat. Obligation légale d'intérêt général, elle sert des fins spécifiques dont l'exploration recèle bien des attraits. Il faudra donc au fil de cette étude s'intéresser au droit des polices administratives et au droit constitutionnel, mais aussi au droit des obligations et plus particulièrement au champ de la responsabilité civile, ou encore au droit des procédures collectives et au droit des sociétés.

En ce sens, l'obligation de remise en état constitue véritablement un objet d'étude privilégié du droit moderne de l'environnement, répondant à la thématique émergente de l'économie circulaire et transcendant la distinction classique entre droit public et droit privé. Son étude sous un angle de droit privé, sans ignorer son ancrage dans le droit public, s'annonce à la fois potentiellement fructueuse et pleine de promesses.

A travers sa nature composite, se révèle sa spécificité et c'est dans l'interaction de ces droits convergents et complémentaires que se trouve sa substance. Le droit de l'environnement permet ainsi aujourd'hui de l'étudier en s'affranchissant des frontières artificiellement tracées, et dans toute sa complexité.

L'obligation juridique de remise en état possède donc des contours bien définis, mais semble tout de même environnée encore de beaucoup de flou et de zones d'ombres. Or, au regard du contexte présenté, elle semble pourtant essentielle, dans la mesure où elle répond à un besoin authentique de dépollution des sols et de « recyclage » des friches industrielles. Il

²¹⁶ G. J. Martin, (Introduction) in P. Steichen, *Les sites contaminés et le droit*, LGDJ, bibliothèque de droit privé, tome 269, 1996, p. 2-3.

paraît donc intéressant de se concentrer sur la caractérisation de l'obligation juridique de remise en état, afin de mieux cerner ensuite qui en sont les « obligés », au sens juridique du terme.

Dans un premier temps, il est indispensable d'approfondir ce qu'est juridiquement l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. (**Première Partie**). Pour ce faire, il s'agit de chercher à la caractériser, en l'étudiant finement en tant que notion juridique spécifique. Il faut alors rechercher ses fondements, notamment constitutionnels, mais aussi sa nature, à ses fonctions complémentaires, et le rôle joué par la contractualisation du droit de l'environnement. Son insertion en droit de l'environnement se décline sous deux pans. En tant qu'obligation légale d'intérêt général intégrant un ordre public écologique émergent. Mais également dans un cadre prospectif, en tant qu'elle pourrait fonder de nouvelles actions et surtout permettre de discerner une notion générale de remise en état dans le code de l'environnement.

Dans un second temps, considérant les enjeux de la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état, l'attention se focalise sur les obligés à la remise en état, c'est-à-dire les personnes susceptibles de l'exécuter ou de la financer parce qu'elles y sont juridiquement contraintes par la loi, un acte ou un fait juridique (**Seconde Partie**). En effet, l'analyse concrète qui peut en être faite montre que l'obligation de remise en état est trop souvent peu ou mal respectée. Il faut alors s'intéresser au droit positif, étudier quels sont les points de blocage et quels apports juridiques pourraient permettre de dépasser ces difficultés. L'étude se concentre donc sur son débiteur légal, le dernier exploitant, *in bonis* ou soumis à une procédure collective, mais aussi sur d'autres personnes telles que les sociétés membres du même groupe, et même des tiers qui paraissent susceptibles d'apporter des solutions à la défaillance de l'exploitant.

PREMIERE PARTIE : **UNE OBLIGATION ENVIRONNEMENTALE A REPENSER**

Les enjeux de l'obligation juridique de remise en état à la cessation définitive d'activité sont cruciaux à l'heure où la consommation d'espaces naturels se poursuit à un rythme soutenu. Remettre en état, c'est protéger l'environnement et la santé, mais aussi pouvoir redonner un avenir à une friche industrielle et donc « recycler » le sol, ressource précieuse et non renouvelable. Au regard de cet impératif, il apparaît qu'il faut donc bien comprendre ce que recouvre cette notion juridique spécifique pour mieux la mettre en œuvre.

Il s'agit, au-delà du simple descriptif précédemment énoncé, de chercher à caractériser cette obligation, en s'interrogeant sur ses principaux fondements, pour tenter d'en identifier les racines profondes et les lignes de force. Il faut également questionner sa nature, révélée à travers ses modes de mise en œuvre, et ses fonctions. Une telle étude n'est pas sans surprise possible, notamment concernant les dimensions « réparatrice » et « négociée » de cette obligation, qui peuvent étonner de prime abord, s'agissant d'une obligation de police administrative.

Toujours dans une démarche de caractérisation, il est essentiel également d'étudier l'obligation de remise en état sous un angle plus large, en tant qu'elle répond, dans l'ordre juridique, aux enjeux plus vastes de la protection de l'environnement. Elle apparaît en effet en tant qu'une obligation légale d'une finalité spécifique, située au sein d'un système juridique complexe où différentes polices doivent s'articuler et devraient se compléter sans empiéter l'une sur l'autre. C'est une obligation de remise en état mieux définie qu'il s'agit de confronter au champ très riche de la responsabilité civile, pénale et administrative, notamment en engageant la réflexion dans une dimension prospective, ce qui revient pour finir à interroger la notion juridique même de remise en état.

Il est ainsi possible d'envisager en second titre de quelle manière originale elle trouve sa place pour la protection de l'environnement dans un ordre juridique composite et fertile (**Titre 2**), un premier titre étant consacré à identifier les caractéristiques intrinsèques de la notion d'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité (**Titre 1**).

TITRE I : LA NOTION D'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE

Pour mieux appréhender une norme juridique, quelle qu'elle soit, commencer par l'étude de ses sources et de ses origines apparaît judicieux, dans la mesure où ils contribuent à la modeler et en éclairent le sens, car fonder, c'est aussi légitimer. Il semble donc approprié de s'interroger sur les principaux fondements juridiques de l'obligation de remise en état.

Se pose ensuite la question de la nature de l'obligation de remise en état et de la façon dont elle est concrètement mise en œuvre. Mesure de police administrative, située au confluent du droit public et du droit privé, elle n'échappe pas au phénomène émergent de la contractualisation du droit de l'environnement. L'identification d'une dualité de fonctions dont témoigne cette obligation au sein de la police des installations classées permet alors de réfléchir utilement à sa dimension de prévention, mais aussi de « réparation » des dommages causés à l'environnement.

Ce premier Titre s'articule autour de deux axes complémentaires pour une meilleure compréhension de ce qu'est, dans sa substance juridique, l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité. Dans un premier temps, il semble primordial de chercher à la comprendre et à la caractériser plus finement qu'il ne résulte de la seule lecture des dispositions y relatives du code de l'environnement. Sont alors à considérer ses principaux fondements (**chapitre 1**), Ce travail de fondations effectué, l'attention peut se porter utilement sur la nature de cette mesure de police administrative originale et surprenante, qui vient transcender en partie les distinctions classiques entre droit public et droit privé, et articuler les fonctions de prévention et de réparation (**chapitre 2**).

CHAPITRE 1 : UNE OBLIGATION DE REMISE EN ETAT CONSOLIDEE AU REGARD DE SES PRINCIPAUX FONDEMENTS JURIDIQUES

Si une période de doute a pu s'ouvrir au moment de l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, la jurisprudence a aujourd'hui apporté de considérables précisions sur les fondements du droit moderne de l'environnement²¹⁷. Plus de douze ans après l'adoption de la Charte de l'environnement, le droit constitutionnel de l'environnement s'est étoffé²¹⁸. Si toutes les dispositions de la Charte ont valeur constitutionnelle²¹⁹, toutes ne peuvent être invoquées à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) dès lors qu'elles n'instituent pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit²²⁰. Le Conseil Constitutionnel a cependant dégagé des deux premiers articles l'existence d'une obligation de « vigilance environnementale » s'imposant à toute personne publique ou privée²²¹. Les quatre premiers articles de la Charte ont également été reconnus invocables dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité²²². La Charte apparaît donc à la fois applicable en dehors du cadre contentieux et invocable au sein de celui-ci²²³, même si les pistes encore à explorer restent non négligeables²²⁴.

²¹⁷ P. Prével, « La Charte de l'environnement, l'administration et le Conseil d'État : applicabilité ou invocabilité de la Charte ? », *RFDA*, n°4, juillet 2014, p. 773-782.

²¹⁸ C. Cerda-Guzman et F. Savonitto, *Les dix ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Varenne, coll. Colloques et Essais, 2016 ; Y. Jégouzo, « La charte de l'environnement, dix ans après », *AJDA*, n°9, 16 mars 2015, p. 487-492.

²¹⁹ Cons. Const., décisions n° 2011-192 QPC du 10 novembre 2011 et n° 2014-394 QPC du 7 mai 2014.

²²⁰ Cons. Const., décision n° 2014-394 QPC pour les sept alinéas qui précèdent les dix articles de la Charte de l'environnement ; M. Mekki, « « Écologisation » du droit civil des biens à l'aune de la Charte de l'environnement », *JCPG*, n° 26, 30 juin 2014, p. 1293-1296.

²²¹ Cons. Const., décision n° 2011-116 QPC du 8 avril 2011

²²² Cons. Const., décision n° 2014-394 QPC du 7 mai 2014 ; précitée.

M. Mekki, « « Écologisation » du droit civil des biens à l'aune de la Charte de l'environnement », précité : « *Alors qu'aucun des 7 alinéas du Préambule n'institue un droit ou une liberté et que l'article 6 ne peut en lui-même être invoqué à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité, le grief fondé sur la violation des articles 1 à 4 est jugé inopérant car les articles 671 et 672 du Code civil sont sans « conséquences sur l'environnement ». Même si le Conseil constitutionnel ne censure pas les textes précités, il n'exclut pas toute « écologisation » future du droit civil en général et du droit civil des biens en particulier* ».

²²³ P. Prével, « La Charte de l'environnement, l'administration et le Conseil d'État : applicabilité ou invocabilité de la Charte ? », précité.

²²⁴ M.-A. Cohendet, « La doctrine et la charte de l'environnement, nos choix et leurs conséquences », *RJE*, n° spécial, décembre 2016, p. 296-318 ; C. Huglo, « La Charte de l'environnement a dix ans : trop tôt pour faire un bilan mais pas trop tard pour continuer à ouvrir des perspectives ? », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°3, mars 2015 : « *Ainsi, ce n'est pas tant la Charte qui doit être regardée comme susceptible d'évolution, mais plutôt la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel. Ainsi, le texte même de la Charte n'a pas besoin de*

Au-delà de la Charte, c'est aussi l'affirmation de l'effectivité de l'article L. 110-1 du code de l'environnement qui a fait progresser la reconnaissance des grands principes du droit de l'environnement²²⁵, ce d'autant plus que cet article s'est encore enrichi ces dernières années²²⁶.

Des progrès donc, mais encore beaucoup à faire, puisque vient d'être dévoilé un projet de Pacte Mondial pour l'Environnement qui reprend les grands éléments de ce droit, notamment la reconnaissance du droit à un environnement écologiquement sain et propice à la santé, du devoir de prendre soin de l'environnement, de la recherche d'un développement durable, de l'équité intergénérationnelle, mais aussi affirmation des principes de prévention, de précaution, de réparation des dommages à l'environnement, du pollueur-payeur, de l'information, ou encore de la participation et de l'accès à la justice²²⁷. La proposition paraît ambitieuse dans sa dimension internationale et la « juridicité » qu'elle pourrait conférer à ces principes qui existent déjà dans notre droit et sans doute à l'échelle de l'Union Européenne²²⁸.

Or, l'obligation de remise en état appartient au corpus normatif du droit de l'environnement. Elle fait partie intégrante de ce droit²²⁹. Il importe donc d'étudier de quels grands principes, de quels droits, elle procède et comment ceux-ci peuvent la conforter et la légitimer juridiquement.

Certains, au premier rang desquels les associations de protection de l'environnement, critiquent des insuffisances dans la contrainte imposée aux exploitants²³⁰. Pourtant, l'obligation

progresser, c'est sa méthode de lecture qui doit être revue. Cela nous paraît d'autant plus nécessaire que les juges de la Charte de l'environnement vont être inévitablement confrontés aux questions relatives à la biodiversité, la transition énergétique, aux échanges internationaux, à de nouveaux enjeux qui concernent à la fois l'intégrité de notre patrimoine écologique et la nouvelle économie qui pointe à l'horizon.

C'est donc dans cinq ou dix ans que l'on verra plus clair ».

²²⁵ F.-G. Trébulle, « Droit de l'environnement septembre 2011 - juillet 2012 », *Recueil Dalloz*, n°38, novembre 2012, p. 2557-2566.

²²⁶ M. Prieur, « Une vraie fausse création juridique : le principe de non régression », *RJE*, n° spécial 2016, p. 319-326 : « *Le principe de non-régression n'est pas une idée nouvelle, car il s'applique déjà en matière de droits de l'homme. Mais sa consécration en droit de l'environnement est une innovation juridique. Elle a été le fruit d'une action conjuguée de la doctrine et de la jurisprudence* ».

²²⁷ F.-G. Trébulle, « Pacte mondial pour l'environnement, les promesses de l'aube », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 7, juillet 2017, p. 30-32.

²²⁸ F.-G. Trébulle, « Pacte mondial pour l'environnement, les promesses de l'aube », précité. Y. Kerbrat, L. Duthéillet de Lamothe, « Le projet de pacte mondial pour l'environnement – histoire, contenu et perspectives », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 8-9, août 2017, p. 49-50.

²²⁹ Voir l'Introduction Générale.

²³⁰ Voir par exemple : France Nature Environnement, Le cas Métal Blanc, ne tire-t-on donc pas les leçons du passé ?, *Communiqué de presse*, 2 octobre 2006 : « *L'ensemble de cette politique laxiste a donc pour fondement la volonté de ne pas imposer de trop fortes obligations aux industriels. Afin d'assurer la survie des activités industrielles en France, de contrer les menaces de délocalisation, tout est fait pour organiser l'avenir en fonction de ce qu'ils sont prêts à payer aujourd'hui. Une saine politique de réhabilitation des sites pollués devrait au contraire reposer sur la prise en compte et la réparation du passif environnemental qu'ont généré ces entreprises qui, par souci d'économie, ont par le passé multiplié les rejets atmosphériques, fuites de pipe-lines, dépôts de*

de remise en état constitue à bien des égards une lourde charge. Elle présente les caractéristiques d'une obligation de résultat qui se poursuit dans le temps sur une durée longue²³¹. Même après que des travaux de remise en état aient été effectués et que leur achèvement ait été constaté par l'administration, l'exploitant peut encore se voir contraint à de nouveaux travaux si des pollutions résiduelles sont découvertes²³². Il ne peut pas s'affranchir de sa qualité de débiteur de cette obligation quand bien même il n'est pas ou plus propriétaire du site. La jurisprudence, notamment la jurisprudence civile, qui connaît un grand essor ces dernières années, est par ailleurs relativement sévère avec les exploitants qui manquent à leurs obligations²³³.

Cependant, cette situation ne semble pas choquer outre mesure²³⁴. Bien plus, la tendance semble, à certains égards, à un renforcement relatif de leurs obligations. En témoignent ces dernières années l'introduction dans le droit positif d'une possibilité d'engager la responsabilité des sociétés mères²³⁵, ou encore, la directive relative aux émissions industrielles, dite « directive IED », qui a introduit une obligation d'établir un « état des sols » qui servira de référence à la remise en état dans l'optique d'un retour à l'état initial²³⁶.

Sans prétendre apporter une explication exhaustive et définitive à cet état de fait, il semble possible d'apporter quelques éléments de réponse à ce paradoxe apparent. En effet, si l'existence et la consistance de l'obligation de remise en état suscitent aussi peu d'oppositions en dépit de la contrainte importante que cette dernière représente, c'est peut-être parce qu'elle est perçue aujourd'hui comme juste et nécessaire au regard des principes du droit positif en

bidons fuyards, ...La reconnaissance aujourd'hui d'une responsabilité très limitée, voire minimaliste, n'incitera certainement pas les sociétés actuellement en activité à se conduire de manière plus respectueuse vis-à-vis de l'environnement. Pourquoi payer aujourd'hui pour ce qu'on n'aura pas à payer demain ? ».

²³¹ Voir l'Introduction Générale.

²³² Voir l'Introduction Générale.

²³³ Cass. 3e Civ., 15 décembre 2010, n° 0970.538, « société Pauli immeubles c/ société des pétroles Shell », note F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », *BDEI*, n°31 janvier 2011, p. 48-50. Madame Françoise Nési traduit bien la relative sévérité de la jurisprudence civile à l'égard du dernier exploitant : « l'absence de remise en état du site à l'issue de la période d'exploitation d'une installation classée engage la responsabilité civile de l'exploitant nonobstant le respect des prescriptions édictées par l'autorité administrative ». « L'ancien exploitant d'un site pollué a une obligation particulière de remise en état qui engage sa responsabilité vis-à-vis des tiers sans que puissent lui être opposées les clauses particulières figurant dans les contrats de vente ou de bail concernant ce bien », p. 50.

Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la première Partie : « Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique ».

²³⁴ Les critiques existent mais elles sont loin d'être majoritaires au sein de la doctrine. Voir par exemple P. Thieffry, « L'opportunité d'une responsabilité communautaire du pollueur, les distorsions entre les Etats membres et les enseignements de l'expérience américaine », *revue internationale de droit comparé*, n°1 1994, p. 103-123.

²³⁵ Voir le nouvel article L. 512-17 du code de l'environnement issu de la loi portant engagement national pour l'environnement dite loi « Grenelle 2 ». Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 2 : « Obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité et groupe de sociétés ».

²³⁶ Voir l'Introduction Générale.

vigueur²³⁷. « *L'acceptabilité* » s'affirme graduellement en tant qu'« élément structurant du droit de l'environnement industriel »²³⁸. Afin de tenter de comprendre pourquoi, il semble pertinent d'examiner les fondements juridiques de cette obligation pour mieux comprendre quelles sont ses sources et ce qui la justifie et lui donne sa raison d'être, dans une optique de renforcement des exigences environnementales et de la protection de la santé. Un fondement apparaît en effet non seulement comme ce qui sert de base, mais aussi comme ce qui légitime²³⁹. C'est donc des fondements « lointains », presque philosophiques, dont il est question, auxquels l'obligation de remise en état a parfois préexisté, bien plus que de ses fondements textuels directs, figurant dans le code de l'environnement.

Force est de constater que conférer à une norme la qualité de « fondement » d'une autre norme - ou comme dans le cas de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité, d'un *corpus* assez complexe de normes juridiques – n'est pas une démarche qui va de soi. Pour tenter de mener à bien cette analyse, différents critères peuvent être retenus. Dans le cadre de la présente étude, le choix a été fait de retenir une méthode en deux temps. Il s'agit ainsi tout d'abord de se demander si le fondement potentiel est non seulement respecté, mais aussi exactement traduit, dans le droit positif qui donne corps à cette obligation. Ensuite, il faut se poser la question de savoir si le fondement envisagé suppose l'existence même d'une telle norme, et si celui-ci ne pourrait pas valablement exister en l'absence de cette dernière. Si les critères évoqués sont remplis, alors il semble possible d'en conclure avec un certain degré de certitude que la qualité de fondement peut être reconnue à la norme considérée, au sens où ce terme est entendu ici.

Dans un premier temps, l'étude des fondements de l'obligation de remise en état peut s'appuyer sur une lecture attentive de l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Cet article fait explicitement référence au mécanisme de la remise en état, quoique dans un sens large. Il

²³⁷ Pour mieux comprendre ce « sentiment de responsabilité », entendu au sens non juridique du terme, voir: H. Jonas, *Le principe de responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, éditions du Cerf, 1979 et *Pour une éthique du futur*, Rivages poche, 1992, p. 69-84; F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », *revue Droit et société*, 1995, p. 281 à 322 ; V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un droit à l'environnement et la réparation des dommages environnementaux*, Defrenois, Lextenso éditions 2010, p.1 à 5.

²³⁸ F.-G. Trébulle, « A propos de l'environnement industriel et de son évolution », *Droit de l'Environnement*, n°200, avril 2012, p. 116-117.

²³⁹ La définition proposée par le Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRS), retient qu'au sens premier, matériel, le fondement est la maçonnerie qui sert de base à une construction, le fossé fait pour commencer à bâtir. Au sens figuré c'est, dans une première acception ce qui sert d'appui, de base. Dans une deuxième acception, le fondement est aussi ce qui légitime ou justifie quelque chose. C'est une raison, un motif légitime. La définition du dictionnaire Larousse retraduit également cette dualité de sens : « *fondement* : base, élément essentiel sur lequel s'appuie tout le reste ; principes sur lesquels se fonde un système et raison solide qui appuie la réalité de quelque chose, le justifie ».

définit les grands principes dont la remise en état, en tant qu'outil au service du droit de l'environnement, s'inspire, et en particulier le principe pollueur payeur et l'objectif de développement durable (section 1). Dans un second temps, se pose alors la question du rattachement de l'obligation de remise en état à des droits, et en particulier au droit de l'homme à jouir d'un environnement équilibré et respectueux de la santé pour le présent et pour les générations futures (section 2).

Section 1 : L'obligation de remise en état fondées sur certains grands principes du droit de l'environnement

La recherche de la source, des fondements les plus évidents de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité d'une installation classée peut utilement s'appuyer sur l'article L.110-1 du code de l'environnement. Ce dernier pose les grands principes du droit de l'environnement et se réfère explicitement à la remise en état en tant que mécanisme, « outil », du droit de l'environnement.

Certains principes centraux du droit de l'environnement qui figurent dans ce texte paraissent pouvoir être considérés comme de véritables fondements de l'obligation de remise en état, au sens où ils traduisent et impliquent presque nécessairement la mise en œuvre d'une telle obligation. Il s'agit tout d'abord du principe pollueur-payeur (§ 1), mais aussi du principe de conciliation des intérêts environnementaux, économiques et sociaux, qui découle de l'objectif de développement durable (§ 2).

§ 1 : Le principe pollueur payeur fondement originel de l'obligation de remise en état

L'étude, dans un premier temps, de la possibilité de retenir le principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état (A) conduit à s'interroger, dans un second temps, sur les implications d'une telle reconnaissance, sur le contenu, mais aussi l'invocabilité de ce principe, concernant l'obligation de remise en état (B).

A. Les conditions de la reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état

Les incertitudes existant sur la valeur juridique du principe pollueur payeur et son lien avec l'obligation de remise en état, mais surtout sur la conformité de l'obligation de remise en état avec ce principe, méritent d'être explorées d'emblée afin que tout doute soit écarté (1). Le

principe pollueur payeur est donc bien susceptible d'être considéré comme un fondement de l'obligation de remise en état (2).

1. L'obligation de remise en état confrontée au principe pollueur payeur

Des incertitudes existent sur le lien entre l'obligation de remise en état et le principe pollueur payeur, et surtout sur la valeur juridique de ce dernier. Or, si ce principe ne jouit pas d'une valeur juridique identifiable, il semble difficile de le retenir comme fondement de l'obligation de remise en état. Ces questions doivent donc être traitées avant toute chose (a). D'autant plus que, dans un second temps, c'est la compatibilité même du principe pollueur payeur avec l'obligation de remise en état qui peut être interrogée, les doutes devant, une fois encore, être levés (b).

a. Des incertitudes à lever sur le principe pollueur payeur et son lien avec l'obligation de remise en état

Le lien juridique entre l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité et le principe pollueur payeur ne s'impose pas d'emblée. Le principe pollueur payeur est à l'origine un principe de nature économique, formulé pour la première fois explicitement dans une recommandation de l'OCDE de 1972²⁴⁰. Ce principe a évolué au cours du temps²⁴¹. A l'origine, il s'agissait d'une simple volonté d'améliorer la prise en compte des externalités négatives liées à différentes activités polluantes en internalisant les coûts liés aux mesures de prévention²⁴². Dans un second temps, cette internalisation a été étendue aux dommages accidentels²⁴³. Il a été repris en droit international, puis en droit de l'Union européenne²⁴⁴. Il constitue aujourd'hui un « *pilier de l'action* » dans le domaine de

²⁴⁰ OCDE, *Recommandation sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, C(72)128, 1972.

²⁴¹ OCDE, *Recommandation sur la mise en œuvre du principe pollueur-payeur*, C(74)223, 1974.

²⁴² « *En théorie économique, un coût externe (ou externalité) est un coût non indemnisé infligé à un tiers du fait de l'action d'un agent économique. En matière de pollution, les coûts externes comprennent les coûts de prévention et de lutte contre la pollution, les coûts des dommages et les coûts administratifs. L'internalisation consiste à mettre tout ou partie des coûts externes à la charge du pollueur à la suite d'une intervention des pouvoirs publics ou d'une transaction économique. L'internalisation partielle est une internalisation limitée à certaines catégories de coûts. L'internalisation totale est une internalisation de toutes les catégories de coûts. En pratique, l'internalisation totale est rarement mise en œuvre car, au mieux, le pollueur supporte le coût de l'indemnisation complète des dommages subis par toutes les victimes indemnisées. Dès lors, il ne supporte pas le coût du dommage des victimes non-indemnisées et il ne paye que le coût d'indemnisation qui est souvent très inférieur au coût social du dommage* », OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, OCDE/GD(92)81, 1992, p. 6. Voir E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 195-210.

²⁴³ OCDE, *Recommandation sur l'application du principe pollueur-payeur aux pollutions accidentelles*, C(89)88(Final), 1988.

²⁴⁴ Acte Unique Européen signé à Luxembourg le 17 février 1986 par les neuf États membres et le 28 février 1986 par le Danemark, l'Italie et la Grèce, entré en vigueur le 1er juillet 1987.

l'environnement, qui « doit permettre d'internaliser les coûts de la pollution »²⁴⁵. Il figure à l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne²⁴⁶. En droit de l'Union européenne, ce principe est clairement passé d'une dimension « préventive » à une dimension « corrective » avec la directive 2004/35, premier texte qui se fonde de manière explicite sur ce principe²⁴⁷.

Le principe pollueur payeur a fait son entrée en droit interne avec la Loi n°95-101 du 2 février 1995, dite « loi Barnier »²⁴⁸. Le texte d'origine figure aujourd'hui à l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Il est resté inchangé mais a été très largement complété²⁴⁹.

L'article L. 110-1 va dans le sens d'un lien juridique entre principe pollueur payeur et remise en état. Ce texte dispose que : « I. - *Les espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins, les sites et paysages diurnes et nocturnes, la qualité de l'air, les êtres vivants et la biodiversité font partie du patrimoine commun de la nation. Les processus biologiques, les sols et la géodiversité concourent à la constitution de ce patrimoine* ».

A ce titre, « II. - *Leur connaissance, leur protection, leur mise en valeur, leur restauration, leur remise en état, leur gestion, la préservation de leur capacité à évoluer et la sauvegarde des services qu'ils fournissent, sont d'intérêt général et concourent à l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs. Elles s'inspirent, dans le cadre des lois qui en définissent la portée, des principes*

Voir J. Morand Devillers, « Renforcement de la protection de l'environnement », *AJDA*, n°6, 20 juin 1995, p. 439-453.

²⁴⁵ C. London, « Le renouveau du principe pollueur payeur à l'aube de la décennie », *BDEI*, n°32, mars 2011, p. 13-19.

²⁴⁶ TFUE, version consolidée, *JOUE* du 30 mars 2010, C83/132 (ancien article 174 TUE).

²⁴⁷ « Il convient de mettre en œuvre la prévention et la réparation des dommages environnementaux en appliquant le principe du « pollueur-payeur » inscrit dans le traité, et conformément au principe du développement durable. Le principe fondamental de la présente directive devrait donc être que l'exploitant dont l'activité a causé un dommage environnemental ou une menace imminente d'un tel dommage soit tenu pour financièrement responsable, afin d'inciter les exploitants à adopter des mesures et à développer des pratiques propres à minimiser les risques de dommages environnementaux, de façon à réduire leur exposition aux risques financiers associés ». Directive 2004/35, deuxième considérant. Voir T. Alge, « La directive 2004/35 et le principe pollueur-payeur », *RJE*, n° spécial 2009, p. 75-76.

²⁴⁸ Loi n°95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, *JO* du 3 février 1995.

²⁴⁹ L'article premier de la loi du 2 février 1995 a créé un nouvel article L. 200-1 du code rural, devenu par la suite l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Une première modification en 2002 a développé le contenu du principe de participation. Une seconde modification, plus conséquente, issue de l'article 223 de la Loi Grenelle du 12 juillet 2010 a ajouté un III à cet article. Dans cette nouvelle partie sont précisément décrites les finalités de l'objectif de développement durable. Puis la loi n° 2016-1087, du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages est à nouveau venue enrichir ce texte et ajouter de nouveaux principes.

suivants : [...] 3° Le principe pollueur-payeur, selon lequel les frais résultant des mesures de prévention, de réduction de la pollution et de lutte contre celle-ci doivent être supportés par le pollueur ».

Il est évident que le terme « remise en état » doit être compris dans un sens très large, en tant que mécanisme, et non pas au sens exclusif de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité. Le terme « s'inspire » comporte également une certaine incertitude. Il peut être compris au sens où ces actions doivent mettre en œuvre et respecter ces principes. Ce terme peut aussi être entendu au sens où ces actions sont inspirées, fondées sur ces principes dont elles seraient alors une forme de traduction concrète.

Les différents principes qui peuplent cet article particulièrement riche ne peuvent, bien entendu, pas tous être considérés comme des fondements de l'obligation de remise en état. Les principes de prévention, de précaution, de participation, de solidarité écologique, de non-régression et de complémentarité sont essentiels en droit de l'environnement et certainement le droit relatif à l'obligation de remise en état des installations classées doit les respecter. Il semble cependant relativement évident que ce n'est pas le respect de ces principes qui rend nécessaire et justifie la mise en œuvre de cette obligation. A titre d'exemple, il apparaît clairement que ce n'est pas parce que le public a un droit à l'information et à la participation qu'il faut remettre un site en état. La question de savoir s'ils peuvent constituer des fondements centraux de l'obligation de remise en état peut ainsi être écartée²⁵⁰.

La question aurait pu se poser plus sérieusement s'agissant du principe « *d'utilisation durable* » qui rappelle que « *la pratique des usages peut être un instrument qui contribue à la biodiversité* ». Cependant, ce principe reste vague et doté d'une force juridique contraignante plus incertaine²⁵¹. De surcroît, le lien avec l'obligation de remise en état est indirect, dans la mesure où l'enjeu de la remise en état est davantage de l'ordre de la réutilisation que de l'utilisation, et où la biodiversité n'est qu'incidemment concernée du fait des consommations d'espaces évitées. Cet article constitue donc une référence importante, mais tout de même

²⁵⁰ Sur les différents principes voir : C. Cans, « Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995 », *RJE*, n°2 1995, p. 195-217 ; A. Van Lang, « La loi Biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée », *AJDA*, n°42, 12 décembre 2016, p. 2381-2390.

²⁵¹ « *Mal rédigé, ambigu et redondant par rapport aux références aux usages déjà inscrites dans la loi (C. envir., art. L. 110-1, I et III, 2°), cet article ne saurait prétendre à la qualification de principe général du droit de l'environnement* » ; A. Van Lang, « La loi Biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée », *AJDA*, n°44, 26 décembre 2016, p. 2493-2498.

limitée, ce d'autant plus en ce qu'il renvoie le respect de ces principes au « cadre des lois qui en définissent la portée ». Il en va différemment du principe pollueur payeur.

La doctrine s'est divisée sur la question de la valeur juridique du principe du pollueur payeur. Or, le principe pollueur payeur peut difficilement constituer un fondement de l'obligation de remise en état s'il n'est pas une norme juridique. Pour certains auteurs, c'est un principe économique qui, en tant que tel, ne peut prétendre à une réelle valeur normative. Ainsi, Monsieur Elzéar de Sabran-Pontevès semble douter de l'apport représenté par ce principe²⁵². De même, Monsieur Henri Smets souligne que, quoique le principe pollueur payeur : « soit apparemment devenu un principe juridique, il manque encore de définition juridique, du moins d'une définition qui reflète l'acception très large que ce principe a acquis aujourd'hui »²⁵³.

Ce point de vue ne semble toutefois pas partagé par l'ensemble de la doctrine²⁵⁴. Monsieur Le professeur Nicolas De Sadeleer affirme ainsi au contraire que les principes du pollueur payeur, de prévention et de précaution et sont « *d'authentiques normes juridiques positives* », *dès lors qu'ils figurent dans des « sources juridiques contraignantes »*²⁵⁵. De fait, les origines « économiques » de ce principe ne devraient pas suffire à le disqualifier d'emblée puisqu'il peut : « *subir une reconstruction conceptuelle, à mesure que le système juridique l'assimile, le transforme et se transforme en réajustant les catégories et les propositions qui lui sont propres* »²⁵⁶. Il « *demande une traduction juridique* »²⁵⁷.

²⁵² Il souligne notamment que donner une valeur juridique au principe pollueur payeur pourrait revenir « à soumettre le droit de l'environnement, dans l'application qui en est faite par le juge, au respect de cette efficacité économique », E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 239.

²⁵³ H. Smets, « Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement », *Revue générale de droit international public*, n°2, tome 97, 1^{er} juin 1993, p. 339-363 (citation p. 359).

²⁵⁴ Il ne leur reconnaît pas un caractère de nature à créer des droits subjectifs dans la mesure où ce sont des normes directrices adressées aux pouvoirs publics, mais relève « *qu'ils peuvent néanmoins restreindre la portée de certains droits subjectifs* » et qu'ils « *sont capables d'enrichir certains droits dont le premier à entrer en ligne de compte est incontestablement le droit à la protection de l'environnement* ». N. De Sadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2009, p. 238.

Voir aussi, D. Mainguy, « Le problème posé par le théorème de Coase, le droit de l'environnement et l'intérêt général », in E. de Mari, D. Taurisson-Mouret (dir.), *L'impact environnemental de la norme en milieu contraint – exemples de droit colonial et analogies contemporaines*, Victoires éditions, 2012.

²⁵⁵ N. De Sadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité, p. 246 et p. 248. Pour caractériser ce caractère de principe juridique, il se réfère à la définition du principe juridique de G. Cornu : « *règle juridique établie par un texte en des termes assez généraux destinée à inspirer diverses applications et s'imposant avec une autorité supérieure* » (G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris, 1987, p. 631), cité p. 248. Il affirme toutefois que ce ne sont pas des principes généraux du droit (p. 263), ni des standards juridiques (p. 269).

²⁵⁶ De Sadeleer N., *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité, p. 104.

²⁵⁷ F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », précité, p. 284.

Un lien peut donc être établi entre l'obligation de remise en état et un principe pollueur payeur reconnu, par certains tout du moins, comme norme juridique. Nonobstant, des doutes ont pu être exprimés quant à la conformité de l'obligation de remise en état à ce principe.

b. Des incertitudes à lever sur la conformité de l'obligation de remise en état au principe pollueur payeur

Intuitivement, ce principe semble indiquer que seul le pollueur effectif peut et doit être tenu à la prise en charge des coûts de traitement de la pollution. Or, l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état telle qu'elle existe en droit positif peut sembler en contradiction avec le principe pollueur payeur, puisque le débiteur de cette obligation est le dernier exploitant, peu important qu'il y ait eu une succession d'exploitants sur le site et qu'il ne soit pas le seul à l'origine des pollutions²⁵⁸. Cette incompatibilité potentielle a été soulevée par différents auteurs²⁵⁹.

Monsieur le professeur Nicolas de Sadeleer souligne ainsi que les dispositions relatives à l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité « *peuvent aller à l'encontre du pollueur-payeur* ». En effet, l'obligation de remise en état pèse exclusivement sur le dernier exploitant, lequel n'est pas nécessairement à l'origine de la pollution. Pour Monsieur de Sadeleer, « *l'application du principe impliquerait que chaque exploitant du site soit tenu pour responsable au prorata des nuisances qu'il a causées* »²⁶⁰. Madame le professeur Jacqueline Morand Devillers a ainsi également pu espérer que l'introduction du principe pollueur payeur permette « *une évolution souhaitée par beaucoup, qui permettrait de répartir la charge de la remise en état entre les différents exploitants, à due concurrence des dommages à l'environnement qu'ils ont effectivement contribué à produire, même si cette solution pose en pratique de délicats problèmes* »²⁶¹.

²⁵⁸ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

²⁵⁹ N. De Sadeleer, *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, Fasc. 126, mai 2003, Principe du pollueur payeur, point 26 : « *pour se limiter à quelques exemples parmi les cas les plus saillants, constituant autant de dérogations au principe, on peut citer (...) le principe, posé par l'actuel article 34-1 du décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977 modifié, pris pour l'application de la loi sur les installations classées, selon lequel la remise en état des sites pollués est effectuée par le dernier exploitant* ».

²⁶⁰ N. De Sadeleer, *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, Fasc. 126, précité, point 46.

²⁶¹ J. Morand Devillers, « Renforcement de la protection de l'environnement », précité, p. 440. Voir aussi les conclusions du commissaire du gouvernement Jossierand-Jaillet, présentées devant le Tribunal Administratif de Lyon, dans lesquelles il se prononce en faveur de la recherche du premier pollueur utile (ce qui équivaut plus ou moins à une responsabilité *in solidum* entre tous les pollueurs) : D. Jossierand-Jaillet, « L'exploitant est-il toujours le pollueur au sens de la loi du 2 février 1995 », conclusions sur TA de Lyon, *BDEI*, n°1 mars 1997, p. 16-20. Une telle solution pourrait se justifier notamment pour des considérations d'équité.

De telles hésitations sur la conformité de l'obligation de remise en état au principe pollueur payeur procèdent sans doute également d'une certaine confusion entre le principe pollueur payeur et l'obligation de contribuer à réparer les dommages causés à l'environnement posée par la Charte. En effet, l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité n'apparaît pas nécessairement comme une mise en œuvre de l'article 4 de la Charte, qui dispose que « toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi »²⁶². En effet, dans le cadre de la remise en état, le débiteur de l'obligation n'est pas nécessairement celui qui a directement causé la pollution, puisqu'elle s'impose au dernier exploitant indépendamment de l'imputabilité des pollutions à un exploitant antérieur²⁶³. Il peut d'ailleurs légitimement sembler, à certains égards, que « le principe général de réparation de l'article 4 soulève plus de questions qu'il n'en résout »²⁶⁴. Des évolutions plus radicales sont d'ailleurs parfois souhaitées²⁶⁵.

La difficulté est accrue par le fait que l'article 4 et le principe pollueur payeur sont souvent, à juste titre, rapprochés, voire assimilés, ce qui pourrait laisser penser que l'obligation de remise en état ne procède pas plus de l'un que de l'autre²⁶⁶. Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet, expose ainsi par exemple l'idée intéressante que, du principe pollueur payeur « a été déduite une obligation pour la personne responsable de « contribuer à la réparation des dommages » qu'elle cause à l'environnement, selon les termes de l'article 4 de la Charte de

²⁶² Article 4 loi constitutionnelle n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement.

²⁶³ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

²⁶⁴ A. Van Lang, « L'enracinement constitutionnel de la responsabilité environnementale », in *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, dir. Ch. Cans, précité, p. 45-56 (citation p. 50).

Madame le professeur Agathe Van Lang lui reconnaît cependant des mérites. Voir A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité : « L'affirmation à l'article 4 de la Charte constitutionnelle de l'obligation pour « toute personne » de « contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement » doit être lue comme la reconnaissance du dommage écologique pur », p. 275 n°310.

²⁶⁵ N. De Sadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité : « La responsabilité devra s'affranchir de l'exigence de la faute pour garantir de manière maximale l'indemnisation. Même si elle peut s'avérer inique pour le responsable innocent, le fondement de cette objectivation ne soulève en principe guère de difficultés. Le responsable d'une activité polluante devrait assumer pleinement toutes les conséquences de son exploitation étant entendu qu'il s'agit là de la contrepartie du privilège d'exploiter et des avantages finaux qu'il en retire », p. 91.

²⁶⁶ Le lien est souligné aussi par le professeur François-Guy Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », Note sur *Cons. Constit. Décision n°2011-116, QPC du 8 avril 2011, RD Immo*, n°7, juillet 2011, p. 369-377 : « Il a été beaucoup souligné que dans la Charte, seul le principe de précaution apparaissait identifié comme tel. Ceci n'était pas déterminant, derrière l'article 3, c'est bien le principe de prévention qui est présent et derrière l'article 4, le principe pollueur-payeur. Désormais le Conseil, au moins pour ces dispositions, assume bien qu'il s'agit de principes à valeur constitutionnelle ». Voir aussi R. Lecomte, « La place du principe « pollueur-payeur » appliqué à la remise en état », *JCPG*, n°7, 14 février 2007, p. 13-17.

l'environnement »²⁶⁷. Elle en conclut que ce principe doit être « *assimilé à une obligation de réparation des dommages* »²⁶⁸.

Pourtant, en dépit de ce rapprochement intellectuel possible, une distinction entre l'article 4 de la Charte et le principe pollueur payeur, voulue par le législateur²⁶⁹, s'impose et peut permettre de conclure à la conformité de l'obligation de remise en état au principe du pollueur payeur²⁷⁰. Cette affirmation peut s'appuyer sur diverses constatations tenant notamment aux origines de ce principe. En effet, ses sources sont à rechercher dans la doctrine économique. Il a pour but premier la recherche de l'efficacité maximale, et sa finalité est avant tout de permettre une canalisation efficace de la prise en charge de la pollution. Au sens de l'OCDE, le pollueur désigné n'est pas forcément le pollueur effectif, seulement la personne à qui il est le plus efficace économiquement d'imputer la charge de la mise en œuvre de mesures environnementales²⁷¹. Il n'est pas question, au cœur même de ce principe, de rechercher une équité dans la répartition de la charge. Il « *n'est pas un principe de responsabilité car il ne désigne pas le « responsable » de la pollution au sens juridique* »²⁷². La réflexion sur l'internalisation des externalités est issue des travaux de l'économiste Arthur Cecil Pigou, qui s'est spécialement intéressé à la question d'éviter que le coût de ces externalités négatives soit supporté par la collectivité et à l'importance que le prix final des produits et services issus d'une

²⁶⁷ M. Boutonnet, « L'accueil des principes environnementaux en droit de la responsabilité civile », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 74-75.

²⁶⁸ M. Boutonnet, « L'accueil des principes environnementaux en droit de la responsabilité civile », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 74-75.

²⁶⁹ Voir le professeur Nicolas de Sadeleer qui cite le discours prononcé par Madame Roselyne Bachelot, alors ministre de l'environnement, relatif à l'article 4 de la Charte : « *pour la première fois est affirmée l'obligation claire et sans faille de réparer les dommages causés à l'environnement (...) il faut rappeler que le principe pollueur payeur qui n'a comme seule force juridique que celle, législative, « d'inspirer » la protection de l'environnement, n'est qu'une règle économique, définie dans l'article L. 110-1 du code de l'environnement (...) on n'y parle pas de réparation des dommages à l'environnement. (...) le législateur pourra donc mettre en place un véritable régime de responsabilité environnementale. Il faudrait n'avoir qu'un esprit basement mercantile pour se plaindre de cette avancée...* », *RJE*, n° spécial 2005, p. 169.

²⁷⁰ F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », précité, p. 313 ; A. Van Lang, « De l'art du trompe l'œil : réflexions désenchantées sur quelques aspects récents de la responsabilité environnementale », in *Pour un droit commun de l'environnement, mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, p. 1671-1693 (voir p. 1686.) ; P. Billet, « La (dé)responsabilisation des auteurs d'atteintes à l'environnement par l'article 4 de la Charte constitutionnelle », note sous Loi constitutionnelle n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement article 4, *Environnement*, n°4, avril 2005, p. 25-27 ; E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 360-371.

²⁷¹ « *Pour des raisons d'efficacité économique et de facilité administrative, il est parfois utile de définir comme pollueur l'agent économique qui joue un rôle déterminant sur la pollution plutôt que l'agent à l'origine même de la pollution. Ainsi, le fabricant du véhicule pourrait être considéré comme étant le « pollueur » alors que la pollution est émise du fait de l'emploi du véhicule par son propriétaire. De même, le pollueur pourrait être le producteur de pesticides alors que la pollution résulte de l'utilisation plus ou moins appropriée de ces pesticides* », OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, précité, p. 9.

²⁷² OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, précité, p. 9.

exploitation polluante reflète la réalité des coûts environnementaux²⁷³. La mise en œuvre de ce principe n'implique pas une obligation pour le pollueur de modifier son activité, ce qui a suscité différentes critiques de ce principe comme établissant un « *droit à polluer* », sous condition de s'acquitter du coût de cette pollution²⁷⁴. *In fine*, « *le pollueur agit donc comme le garant de l'indemnisation mais non comme le responsable de la pollution* »²⁷⁵.

Certaines analyses juridiques confortent dans une certaine mesure ce point de vue. Monsieur le professeur Yves Jégouzo, relève ainsi que le principe pollueur-payeur n'est pas « *tout entier soluble dans un principe général de responsabilité* »²⁷⁶. Il en conclut qu'« *il faut donc considérer qu'en dépit du silence de la Charte le principe pollueur-payeur demeure* » sans avoir eu « *l'honneur d'être constitutionnalisé* »²⁷⁷. Monsieur le professeur Philippe Billet note quant à lui que « *de fait, la mise en œuvre du droit de la responsabilité, qui met à la charge de l'auteur du dommage, le coût de la réparation du fait dommageable, sous-tend nécessairement la reconnaissance de ce principe, mais sans être réduite à celui-ci* »²⁷⁸.

Il semble donc possible, en définitive, de considérer que le principe pollueur payeur et l'obligation de contribution à la réparation sont intrinsèquement liés, sans toutefois être identiques et se recouvrir intégralement. Ainsi, l'obligation de contribuer à la réparation des dommages causés à l'environnement inclut le principe pollueur payeur, mais pas dans sa totalité, et pas seulement ce principe. De même, le principe pollueur payeur, peut témoigner

²⁷³ A. C. Pigou, *The Economics of welfare*, Londres, MacMillan, 2ème éd., 1924 ; E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 19-22.

Sur les modalités, les positions des économistes diffèrent. La position d'Arthur Cecil Pigou, consistant essentiellement en un recours à l'Etat pour assurer, notamment par des taxes et redevances, l'internalisation des externalités a été remise en cause par le théorème dit « de Coase ». Ce dernier se prononce en effet dans en faveur du recours aux mécanismes de marché. L'OCDE se réfère à des instruments issus de ces deux courants de pensée. R. Coase, « The problem of social cost », *Journal of Law and Economics*, 1960, p. 44 ; R. Coase, L. Ragni, P.M. Romani, « Le problème du coût social », *Revue française d'économie*, vol. 7, n°4 1992, p. 153-193 ; D. Mainguy, précité ; E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 211-221. Pour un exposé économique de la pensée « pigouviennne », voir T. Tacheix, « Le dommage de non restauration de l'environnement et la pollution optimale », in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, précité, p. 1657-1670.

²⁷⁴ F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », précité, p. 284 : « *Sans doute on-t-on pu relever l'ambiguïté d'un principe qui pouvait s'interpréter comme un « droit de polluer » dès lors qu'un prix était acquitté pour l'exercer* » ; M. Rémond Gouilloud, *Du droit de détruire- Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. Les voies du droit, 1989, p. 161-168.

²⁷⁵ OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, précité, p. 9.

²⁷⁶ Y. Jégouzo, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA*, n°21, juin 2005, p. 1164-1169.

²⁷⁷ Y. Jégouzo, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », précité.

²⁷⁸ Monsieur le professeur Philippe Billet ajoute que « *ne retenir que le seul principe pollueur payeur aurait été réducteur, dans la mesure où il n'implique pas nécessairement la réparation des dommages environnementaux* », « La (dé)responsabilisation des auteurs d'atteintes à l'environnement par l'article 4 de la Charte constitutionnelle », précité, p. 25-27.

d'une dimension qu'on pourrait qualifier de « réparatrice », et contribue à mettre en œuvre l'obligation de chacun de contribuer à réparer les dommages qu'il cause à l'environnement, mais cette dimension ne le résume pas dans son ensemble²⁷⁹.

La compatibilité entre l'obligation de remise en état et le principe pollueur payeur a été confirmée par le Conseil d'Etat, qui a jugé qu'« aucune des dispositions de l'article L. 512-17 n'est incompatible avec le principe pollueur payeur »²⁸⁰. En effet, la canalisation de la responsabilité sur le dernier exploitant permet, dans un grand nombre de cas, une prise en charge de la pollution par celui qui en est effectivement l'auteur. Néanmoins, le dernier exploitant reste le débiteur de principe de l'obligation de remise en état, même lorsqu'il n'est pas directement à l'origine²⁸¹. Considérant la prédominance des considérations tenant à la recherche d'une efficacité maximale, le droit relatif à l'obligation de remise en état n'est pas en contradiction avec le principe pollueur payeur. Il est d'ailleurs loisible de penser que c'est peut-être même ce principe qui légitime le relatif défaut d'équité résultant de la reconnaissance exclusive du dernier exploitant comme débiteur de principe de cette obligation.

Les doutes sur la conformité de l'obligation de remise en état au principe pollueur payeur étant levés, il reste tout de même à démontrer que le principe pollueur payeur peut être conçu comme un fondement de l'obligation de remise en état.

2. L'obligation de remise en état déclinaison nécessaire du principe pollueur payeur

Entre constater la conformité de l'obligation de remise en état au principe pollueur payeur et reconnaître ce dernier comme un fondement de celle-ci, il est bien évident qu'il existe un pas difficile à franchir aisément dans le silence des textes. Or, ce cheminement a été amorcé par certains auteurs. Ainsi, il a pu être écrit par Madame Françoise Nési que l'obligation de remise

²⁷⁹ « Lorsque le principe pollueur-payeur sert de base à la contribution des abonnés aux services d'eau potable, au financement de la modernisation des systèmes de prélèvement et de distribution, est-on encore là dans le champ de la responsabilité ? Il est difficile de le prétendre », Y. Jégouzo, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », précité, p. 1164-1169.

²⁸⁰ CE, 12 janvier 2009, *Association France Nature Environnement*, n° 289080, note D. Gillig, « Légalité du décret numéro 2005-1170 du 13 septembre 2005 modifiant le décret numéro 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n°76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50 ; F.-X. Fort, « L'abrogation implicite de la loi par une disposition constitutionnelle postérieure », *Droit administratif*, n°5, mai 2009, p. 42-44 ; F.-X. Fort, « Le contrôle de compatibilité d'une loi dans l'attente de la question préjudicielle de constitutionnalité », Note sous Conseil d'État, 12 janvier 2009, « Association France nature environnement », *Environnement*, n°4, avril 2009, p. 20-23 ; V. Vidalens, « Sites et sols pollués : actualité d'un enjeu majeur du développement durable », *BDEI*, n°22, juillet 2009, p.48-50.

²⁸¹ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

en état « *fondée sur le lien entre l'activité industrielle et les nuisances qui en résultent, découle directement d'un principe fondamental du droit de l'environnement qui est celui du pollueur payeur, édicté dans un but d'intérêt général relatif à la santé, la sécurité et la protection de l'environnement* »²⁸². De même Monsieur Yann Aguila semble voir dans cette obligation une traduction du principe pollueur payeur dans le droit²⁸³. Une jurisprudence de la Cour administrative d'appel de Bordeaux paraît aussi aller dans ce sens. En l'espèce, le juge administratif affirme que les dispositions du code de l'environnement relatives à la remise en état « *découlent* » du principe pollueur payeur inscrit notamment à l'article L. 110-1 du code de l'environnement²⁸⁴.

A l'appui de cette amorce de reconnaissance par certains magistrats, des indices concrets de nature à montrer que l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité d'une installation classée est une traduction juridique du principe pollueur payeur peuvent être relevés. Même en admettant la nécessité d'une remise en état des sites pollués au moment de la cessation définitive d'activité, d'autres systèmes de prise en charge de cette obligation auraient été concevables. La remise en état pourrait parfaitement être effectuée soit par les pouvoirs publics, soit sur la base d'initiatives privées, ou encore avec pour débiteur de cette obligation le propriétaire du site, ce qui est le cas pour d'autres polices administratives. Ces autres types de mise en œuvre possibles paraissent de nature à permettre d'aboutir au même résultat pour l'environnement, alors qu'ils ne seraient pas forcément conformes au principe pollueur payeur. Néanmoins, le choix délibéré du législateur, comme du juge, semble avoir été, de manière constante, de privilégier une mise en œuvre de l'obligation de remise en état conforme au principe du pollueur payeur. L'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité d'une installation classée telle qu'elle existe en droit positif traduit donc bien ce principe.

Les modalités pratiques d'une obligation de remise en état fondée sur le principe pollueur payeur pourraient être très différentes : le débiteur de l'obligation de remise en état pourrait être l'exploitant, mais aussi un fonds abondé par les différents exploitants d'installations classées ou même par les consommateurs des produits finaux qui en sont issus, *via* une taxe, pour peu

²⁸² F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », précité ; R. Lecomte, « La place du principe « pollueur-payeur » appliqué à la remise en état », précité.

²⁸³ Y. Aguila, préface, in L. Neyret, G. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. XIII : « *En posant le principe dit « pollueur-payeur », la loi du 2 février 1995 a donné une nouvelle impulsion à la responsabilité environnementale. Certes, il trouvait déjà une traduction concrète dans un domaine particulier du droit administratif de l'environnement, à travers l'obligation de remise en état qui incombe à l'industriel lors de la cessation d'une activité* ».

²⁸⁴ CAA Bordeaux, 7 mai 2007, *société ABCCD*, n°05BX01095, note R. Schneider, *RJE*, n°4 2008, p. 474-475.

que le débiteur final de cette remise en état ne soit pas la collectivité dans son ensemble. Toutefois, force est de constater que ce principe ne serait pas correctement appliqué si une telle obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité n'existait pas, en particulier si les coûts de remise en état devaient être supportés par la collectivité. L'obligation de remise en état est donc non seulement conforme au principe pollueur payeur, mais nécessaire à sa mise en œuvre. En vertu de cette double constatation que l'obligation de remise en état traduit le principe pollueur payeur et que celui-ci ne serait pas respecté si cette obligation n'existait pas telle quelle, il est donc possible de considérer que ce principe constitue un fondement de l'obligation de remise en état.

Il aurait été possible de s'interroger également sur la reconnaissance de l'article 4 de la Charte comme fondement de l'obligation de remise en état. Cependant, pour les raisons évoquées ci-dessus, qui ont conduit à distinguer clairement obligation de contribuer à réparer les dommages causés à l'environnement et principe pollueur payeur, ce pas semble difficile à franchir. Le Conseil d'Etat a certes affirmé que l'obligation de remise en état, même alors qu'elle s'impose exclusivement au dernier exploitant régulier, n'est pas contraire aux articles 2 et 4 de la Charte de l'environnement²⁸⁵. L'absence d'incompatibilité ne fournit cependant pas la preuve d'une véritable conformité. Si, la plupart du temps, la mise en œuvre de l'obligation de remise en état peut aboutir à ce que celui qui a causé un dommage à l'environnement contribue à sa réparation. Ce n'est cependant pas toujours le cas. Lorsque le dernier exploitant est tenu à la remise en état, alors que des exploitants antérieurs sont à l'origine de tout ou partie de la pollution, ce n'est plus l'auteur du dommage qui en assure la « réparation ». En ce sens, l'article 4 de la Charte, en dépit d'affinités certaines avec l'obligation de remise en état, ne peut en être considéré comme un véritable fondement.

Le principe pollueur payeur, à l'origine fruit de réflexions d'économistes soucieux que le prix final des produits et services issus d'une exploitation polluante reflète la réalité des coûts environnementaux, s'est vu conférer une valeur juridique. Loin d'être en contradiction avec l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, il en est en réalité un fondement, au sens où il implique l'existence d'une telle obligation pour être mis en œuvre dans

²⁸⁵ CE, 23 mars 2011, *Société Progalva*, n°325618. Sur le fait que la charge financière des mesures à prendre au titre de la remise en état d'un site ne peut être légalement imposée au détenteur d'un bien qui n'a pas la qualité d'exploitant, d'ayant droit de l'exploitant ou qui ne s'est pas substitué à lui en qualité d'exploitant : « ces dispositions ne sont en tout état de cause contraires, ni à celles de l'article 2 de la Charte de l'environnement, suivant lesquelles toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement, ni à celles de l'article 4 de la même Charte, selon lesquelles toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi ».

le droit applicable aux installations classées. En dépit de recoupements réels, il doit être distingué de l'obligation de contribuer à la réparation des dommages causés à l'environnement posée par l'article 4 de la Charte de l'environnement. Cette dernière ne constitue pas à l'heure actuelle un fondement de l'obligation de remise en état. Il importe donc à présent de s'intéresser plus précisément aux conséquences d'une telle reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état.

B. Les apports de la reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état

La reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état peut avoir des répercussions positives sur le contenu de l'obligation de remise en état en ce qui concerne la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux (1). Dans cette perspective, il faut s'intéresser aussi aux possibilités de recours, actuelles et prospectives, pour s'assurer que l'obligation de remise en état, même si elle doit connaître de nouvelles évolutions législatives ou réglementaires, reste en adéquation avec le principe pollueur payeur (2).

1. Une prise en compte renforcée des enjeux sanitaires et environnementaux par l'obligation de remise en état

L'étude des conséquences de la reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état passe nécessairement par une réflexion sur les évolutions du contenu de ce principe en ce qui concerne la prise en compte de l'environnement et de la santé.

Monsieur Elzéar De Sabran Pontevès souligne l'importance de la recherche de l'efficacité économique dans les recommandations de l'OCDE et la définition du principe pollueur-payeur, qui selon lui « *ne peuvent être appréhendées en dehors de la prise en compte de cette dimension* »²⁸⁶. Il souligne l'importance de ne pas confondre le principe pollueur payeur avec un principe d'internalisation intégrale des coûts environnementaux²⁸⁷. Un tel principe consisterait à contraindre le pollueur à prendre en charge la totalité des coûts liés aux conséquences néfastes de son activité sur l'environnement. De fait, le principe pollueur payeur

²⁸⁶ E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 236.

²⁸⁷ E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité : « *La définition qui semble être la plus communément admise revient à faire du un principe d'internalisation intégrale des coûts environnementaux, sans référence à la dimension de recherche de l'efficacité économique posée par l'OCDE* », p. 237. Il ajoute que « *retenir cette définition large revient à considérer que l'OCDE aurait défini un principe général du droit de la responsabilité civile environnementale au sein de recommandations relatives aux aspects économiques des politiques de l'environnement* », p. 242.

tel qu'il a été conçu à l'origine n'impose aucunement cette internalisation intégrale des coûts liés aux externalités néfastes pour l'environnement, et se distingue très nettement d'un principe de responsabilité au sens juridique du terme²⁸⁸. La lecture assez restrictive que fait Monsieur Elzéar de Sabran-Pontevès s'oppose à celle d'un auteur tel que Monsieur le professeur Nicolas de Saadeleer, pour lequel ce principe peut au contraire évoluer pour permettre une réparation intégrale des dommages causés à l'environnement²⁸⁹. Monsieur De Sabran Pontevès se pose explicitement la question de la fonction curative du principe du pollueur payeur. Il répond cependant par la négative à cette question. Il rappelle que dès l'origine, c'est le souci de prévention qui domine : « pour l'OCDE il n'est ni raisonnable, ni nécessaire de dépasser un certain niveau dans l'élimination de la pollution, en raison des coûts que cette élimination entraînerait »²⁹⁰. Au contraire, Monsieur De Saadeleer, soutient que le principe pollueur payeur peut témoigner d'une dimension curative²⁹¹.

Or, cette dernière conception semble gagner du terrain, et pourrait répondre aux enjeux de la crise environnementale actuelle. Dans les recommandations de l'OCDE, à l'origine, il n'existe pas d'idée de prise en charge intégrale des dommages causés à l'environnement, il s'agit seulement de parvenir à ce qu'il soit « dans un état acceptable »²⁹². Cependant, une telle évolution vers une internalisation totale n'est pas exclue par l'OCDE elle-même²⁹³. De fait, l'étude des différentes traductions juridiques du principe pollueur payeur va plutôt dans le sens d'une tendance à l'extension du champ de ce dernier. A titre d'illustration, il est possible de se référer notamment au considérant 26 du préambule de la directive cadre 2008/98/CE²⁹⁴. Il faut

²⁸⁸ OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, précité, p. 9.

²⁸⁹ N. De Saadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité, p. 69 et 77-80.

²⁹⁰ Recommandation du Conseil sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international, adopté par le Conseil à sa 293^{ème} séance, le 26 mai 1972, in E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p.195.

²⁹¹ N. De Saadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité, p 65.

²⁹² OCDE, *Recommandation sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, précité.

²⁹³ Le principe pollueur payeur « s'identifie progressivement, mais pas encore complètement, avec le principe de l'internalisation totale des coûts de la pollution. A terme, il paraît probable que le pollueur devra supporter sinon la totalité du moins la plupart des coûts que la pollution est susceptible d'entraîner et il sera nécessaire de faire un appel croissant aux instruments économiques, aux mécanismes d'indemnisation et aux amendes pour que le PPP soit complètement mis en œuvre », OCDE, *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, précité, p. 8.

²⁹⁴ Directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008, relative aux déchets et abrogeant certaines directives, JOUE 22 novembre 2008. Le législateur communautaire expose que « le principe du pollueur-payeur est un principe directeur aux niveaux européen et international. Il convient que le producteur des déchets et le détenteur des déchets en assurent la gestion d'une manière propre à assurer un niveau de protection élevé pour l'environnement et la santé humaine ».

noter une évolution par rapport au texte originel de l'OCDE puisqu'il est question d'un « *niveau élevé de protection de l'environnement* ».

Cette réflexion n'est pas dépourvue de conséquences concrètes sur le droit positif applicable à l'obligation de remise en état. En effet, selon le contenu et l'extension donnés au principe pollueur payeur, cela peut avoir une influence notable sur l'obligation de remise en état. Ainsi, une reconnaissance d'une obligation d'intégration de la totalité des coûts environnementaux liés à l'exploitation pourrait conduire à imposer une remise en état plus contraignante, qui protégerait alors aussi mieux l'environnement et la santé. Or, à l'heure actuelle, cette intégration n'est que partielle, puisqu'un exploitant peut s'installer sur un site naturel et ne le remettre en état que de façon à permettre un nouvel usage industriel²⁹⁵. Plus l'obligation d'internaliser les coûts environnementaux d'une activité est étendue, plus les exigences relatives à la qualité de la remise en état exigée en fin d'exploitation peuvent être élevées en termes de protection de la santé et de restauration de l'environnement.

De manière récurrente, une part de la doctrine fait état de débats relatifs à la possibilité de donner *quitus* à l'exploitant après la réalisation de travaux de remise en état prédéfinis. L'idée serait de permettre à l'exploitant de passer une convention avec l'Etat dans le cadre de laquelle il pourrait mettre en œuvre une remise en état ambitieuse, mais avec la certitude qu'une fois les travaux effectués, le préfet ne pourrait lui imposer de nouvelles prescriptions. Tous les travaux nécessaires découverts après la conclusion de l'accord seraient alors mis à la charge de la collectivité²⁹⁶. Si un tel mécanisme permet de garantir la sécurité juridique des exploitants, c'est au sacrifice de la mise en œuvre d'un principe pollueur payeur compris comme une internalisation intégrale des coûts environnementaux. Il n'est donc pas certain qu'une telle évolution soit compatible avec le principe pollueur payeur. En ce sens la reconnaissance de ce dernier comme fondant l'obligation de remise en état peut constituer une garantie, puisqu'elle aboutit à contraindre l'exploitant à prendre en charge la restauration de l'environnement.

L'obligation de remise en état peut par ailleurs également être une source d'inspiration pour d'autres déclinaisons du principe pollueur payeur. En effet, le débiteur de cette obligation est tenu non seulement à une prise en charge financière du coût des travaux mais aussi à une réelle obligation de faire²⁹⁷. Cet état de fait pourrait répondre à l'une des principales critiques faites à

²⁹⁵ Voir l'Introduction Générale.

²⁹⁶ Club des juristes, Commission environnement, *Mieux réparer le dommage environnemental*, janvier 2012, p. 63.

²⁹⁷ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 1 : « Une mesure de police atypique ».

ce principe par Monsieur le professeur Nicolas de Sadeleer, qui déplorait qu'il y ait « *tout lieu de croire que le principe pollueur payeur continuera à se traduire avant tout par des transferts financiers* » et ajoutait que « *la réparation en nature ne peut être envisagée que dans le cadre d'un régime de responsabilité civile qui a bien du mal à s'implanter dans le domaine de la protection de l'environnement. De plus, ce type de réparation s'avère impossible soit pour des raisons physiques, soit en raison de coûts trop élevés* »²⁹⁸.

Le principe pollueur payeur est donc susceptible de conduire à terme à une prise en compte renforcée de l'environnement, ce d'autant plus s'il évolue vers l'obligation d'internaliser intégralement les externalités environnementales négatives. Cependant, pour donner une portée concrète à cette réflexion, l'étude de l'invocabilité de ce principe au soutien d'une démarche de promotion d'une remise en état de qualité en termes de protection de l'environnement et de la santé est nécessaire. Il s'agit donc d'envisager les recours possibles sur le fondement d'un manquement au principe pollueur payeur.

2. L'invocabilité potentielle du principe pollueur payeur dans le contentieux relatif à l'obligation de remise en état

D'ores et déjà, un contrôle de compatibilité entre l'obligation de remise en état et le principe pollueur payeur a été réalisé par le Conseil d'Etat dans une décision en date du 12 janvier 2009²⁹⁹. Sur ce modèle, d'autres recours pourraient bien entendu être entrepris contre des décrets futurs qui auraient pour effet de remettre en cause la compatibilité entre le principe pollueur payeur et l'obligation de remise en état.

Ainsi qu'il a été exposé, le principe pollueur payeur figure dans différentes conventions internationales et dans le droit de l'Union européenne. Il figure aussi à l'article L. 110-1 du code de l'environnement précédemment évoqué. En l'absence de dispositions plus précises établissant un lien entre l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité et le principe pollueur payeur, une évolution d'un contrôle de compatibilité vers un contrôle de conformité reste du domaine de la prospective, mais pourrait ouvrir des perspectives intéressantes.

La question des recours individuels, en particulier contre un arrêté préfectoral prescrivant la remise en état du site d'une installation classée en fin d'activité, est également délicate, faute

²⁹⁸ N. De Sadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, précité, p. 80.

²⁹⁹ CE, 12 janvier 2009, *Association France Nature Environnement*, précité.

de dispositions précises desquelles les requérants puissent se prévaloir. Différentes jurisprudences, abondamment commentées mais ne concernant pas l'obligation de remise en état, font explicitement mention du principe pollueur payeur³⁰⁰. A différentes reprises, des requérants qui souhaitaient contester un arrêté préfectoral leur prescrivant la remise en état d'un site ont invoqué le non-respect du principe pollueur payeur par l'arrêté. Aucun de ces recours n'a abouti à l'heure actuelle, mais la validité de la démarche n'a pas été contestée par le juge administratif³⁰¹. En dépit des incertitudes évoquées, le principe pollueur payeur inspire de nombreuses normes, tant réglementaires que législatives, dont la valeur juridique est indéniable. Il a donc vocation à également inspirer la jurisprudence, notamment civile, en justifiant le caractère « d'obligation légale d'intérêt général » de l'obligation de remise en état³⁰². Plus la conception du principe pollueur payeur sera étendue, plus ces recours envisageables pourraient se traduire par un renforcement de la prise en compte de l'environnement dans la mise en œuvre de l'obligation de remise en état.

Le principe pollueur payeur, en dépit des incertitudes initiales relevées, est donc bien un fondement de l'obligation de remise en état. Cette reconnaissance n'est pas dénuée d'intérêt au soutien d'une obligation de remise en état qui soit vraiment soucieuse de la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux. Si le chemin est encore long et incertain, force est de reconnaître que les pistes ouvertes par cette réflexion ne sont pas stériles.

³⁰⁰ Voir les jurisprudences consécutives à la marée noire de l'Erika : CJCE, 24 juin 2008, *Commune de Mesquer*, aff. C-188/07 ; C. London, « La marée noire de l'Erika : le déchet et son détenteur face au juge communautaire », *BDEI*, n°17, septembre 2008, p.15-20 ; P. Billet, « Qualification et disqualification du pétrole échappé de l'Erika et application du principe pollueur payeur », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 41-47 ; A. Chaminade, « Notion de déchet et mise en œuvre du principe pollueur-payeur », *JCP G*, n°19, 6 mai 2009, p. 31-35. Cass. 3è civ., 17 décembre 2008, *Commune de Mesquer*, n° 04-12.315 ; B. Steinmetz, « Articles L.541-1 et suivants du Code de l'environnement versus déchet et principe du pollueur-payeur en droit communautaire », *Droit de l'environnement*, n°165, janvier 2009, p. 14-17 ; M. Boutonnet, « Vers une indemnisation des victimes des marées noires en dehors du droit de la responsabilité civile », *Recueil Dalloz*, n°10, 12 mars 2009, p. 701-705 ; B. Parance, « Affaire Erika : la Cour de cassation, prend parti sur l'application de la législation relative aux déchets », *Lamy Droit Civil*, n° 61, juin 2009, p. 15-18.

CE 10 avril 2009, *Commune de Batz-sur-Mer*, n° 304803 ; I. De Silva, « Naufrage de l'Erika et droit des déchets », *LPA*, n°127, 26 juin 2009, p. 10-20 ; D. Fonseca, « Total n'était pas tenu de procéder à la dépollution des déchets provenant de l'Erika », *AJDA*, n°44, 28 décembre 2009, p. 2464-2468.

³⁰¹ CAA Bordeaux 7 mai 2007, *société ABCCD*, précité ; CAA Bordeaux, 7 mai 2007, *SCI SGV Immobilier*, n°03BX01955, Note F.-G. Trébulle, « La situation du propriétaire non exploitant au regard de la dépollution du site », *RD Immo*, n°2, mars 2008, p. 91-93 ; CAA Douai 18 octobre 2007, *Monsieur Gérard X.*, n°06DA01497 ; CAA Douai, 19 juillet 2011, *Lille Métropole communauté urbaine*, n°09DA00608.

³⁰² L'obligation de remise en état « fondée sur le lien entre l'activité industrielle et les nuisances qui en résultent, découle directement d'un principe fondamental du droit de l'environnement qui est celui du pollueur payeur, édicté dans un but d'intérêt général relatif à la santé, la sécurité et la protection de l'environnement », F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », Note sur Cass. 3è civ., 15 décembre 2010, *Société Pauli Immeubles contre Société des pétroles Shell*, précité. Voir aussi R. Lecomte, « La place du principe « pollueur-payeur » appliqué à la remise en état », précité.

Au terme de cette réflexion, il apparaît cependant limité de fonder l'obligation de remise en état sur le seul principe pollueur payeur, même si cette dernière peut en apparaître comme une déclinaison nécessaire. Un autre élément essentiel de l'article L. 110-1, doit être exploré, à savoir la notion de développement durable et le principe de conciliation qui en découle.

§ 2 : Le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable fondement renouvelé de l'obligation de remise en état

Pour explorer les pistes ouvertes par la possibilité de retenir le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable comme fondement de l'obligation de remise en état d'une installation classée au moment de la cessation définitive d'activité, il s'agit non seulement de démontrer qu'il peut valablement en constituer un fondement (A), mais aussi de s'intéresser aux conséquences y afférentes (B).

A. Les conditions de la reconnaissance du principe de conciliation comme fondement de l'obligation de remise en état

Le lien entre l'obligation de remise en état et l'objectif de développement durable semble assez flou à démontrer (1). Cependant, l'obligation de remise en état est bien une déclinaison nécessaire du principe de conciliation entre les aspects économiques, sociaux et environnementaux qui découle de cet objectif de développement durable (2).

1. Un lien à démontrer entre développement durable et obligation de remise en état

Classiquement, le développement durable est défini en tant qu'il vise à concilier les enjeux sociaux, économiques et environnementaux dans le cadre du développement, lequel est présenté comme un objectif souhaitable, mais ne devant pas se faire au détriment de l'épuisement des ressources de la planète. Parfois critiqué³⁰³, il s'impose largement dans le droit positif³⁰⁴. L'optique n'est pas tant celle de la protection de l'environnement que celle de la conciliation la

³⁰³ Voir par exemple M.-J. Del Rey, « Développement durable : l'incontournable hérésie », *Recueil Dalloz*, n°14, 24 juin 2010, p. 1493-1494 : « En effet, le terme « développement » est trop lié à une certaine vision du monde. Il fut originellement utilisé pour désigner le mode d'organisation d'une société en 1949, lors d'un discours du président Truman. Pour la première fois, un responsable politique divise le monde entre pays développés et sous-développés. Le mot « développement » est cependant un terme d'origine biologique : une plante se développe car sa forme est inscrite dans sa graine. Il s'agit donc d'une vision de l'évolution du monde qui induit que notre état de société développée soit l'aboutissement d'un parcours inéluctable. Cette terminologie sous-tend un véritable jugement de valeur, puisque les sociétés initialement qualifiées de sous-développées semblent dès lors avoir évolué en quelque sorte contre nature. Le terme « développement » s'affirme donc comme un mouvement naturel. A contrario, le sous-développement s'apparenterait à une anomalie, qui tendrait toutefois à s'estomper avec des pays désormais engagés dans la voie du développement... ».

³⁰⁴ F.-G. Trébulle, « Droit du développement durable », *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, Fasc. 2400, 1er juillet 2010 (mise à jour 7 octobre 2015).

plus harmonieuse possible de ces différents éléments³⁰⁵. Le choix même du terme « durable » de préférence à celui de « soutenable » pour la traduction de cette notion en français a été abondamment critiqué par une partie de la doctrine³⁰⁶.

C'est une notion relativement récente qui a connu un grand succès depuis le retentissement international en 1987 du rapport de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement des Nations Unies, sous la direction de Madame Gro Harlem Brundtland³⁰⁷. La référence au développement durable a été consacrée sur le plan international avec la Conférence de Rio en 1992³⁰⁸. Le développement durable semble également avoir fait florès dans le droit de l'Union européenne, acquérant par là même une portée juridique contraignante dans le droit

³⁰⁵ Voir par exemple : *Déclaration de Ljubljana sur la dimension territoriale du développement durable*, adoptée par les ministres responsables pour l'Aménagement du territoire lors de la 13^e session de la Conférence européenne des ministres responsables de l'Aménagement du territoire (CEMAT), à Ljubljana, le 17 septembre 2003 : point 2 : « *Le développement durable n'est pas simplement une question liée à l'environnement. On s'accorde à reconnaître que le développement durable comprend trois volets : économique, environnemental et social. Le premier volet porte sur la croissance et le développement économique, le deuxième sur l'intégrité des écosystèmes et l'attention portée à la capacité de charge et à la biodiversité, tandis que le troisième englobe des valeurs comme l'équité, l'autonomisation, l'accessibilité et la participation* ».

C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », *AJDA*, n°5, 10 février 2003, p. 210 à 218. L'auteur précise qu'il ne faut pas occulter le fait que « *le « développement durable » englobe bien plus que l'environnement et qu'apparaît une tendance à remplacer le terme « environnement » par les mots « développement durable », sans souci de désigner des choses identiques, qui d'ailleurs ne le sont pas* ». Elle ajoute que « *le développement durable met en avant la préoccupation du développement, qui prend le pas sur celle de la protection* », p. 210.

³⁰⁶ Voir R. Romi, *Droit et administration de l'environnement*, Montchrestien, 6^{ème} éd., p. 463, cité par Madame Cans dans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité : « *au-delà de la terminologie, il existe une différence majeure entre les deux traductions : le concept de développement « soutenable » suppose une vision à long terme, à caractère éminemment écologiste, qui vise à limiter l'exploitation des ressources naturelles au niveau auquel elles ont encore la capacité de se renouveler. Il se réfère au maintien intemporel de ces ressources : la priorité qu'il affiche est bien la protection de l'environnement. Le développement « durable » vise le moyen terme. Il se réfère à l'économie et non à l'écologie : l'exploitation des ressources naturelles est possible à concurrence de ce qu'elles offrent au développement, peu importe que cette exploitation conduise à leur épuisement, si l'équilibre du développement est assuré* », p. 211.

M.-J. Del Rey, « Développement durable : l'incontournable hérésie », précité : « *L'inconvénient majeur de ce choix est que la priorité ainsi accordée à la durabilité masque l'immédiateté des problèmes... Par ailleurs, les capacités de la planète (tant quant au renouvellement des ressources naturelles qu'au regard de l'absorption des polluants) ne sont nullement prises en compte, tel que cela était le cas avec l'idée de « supportabilité » contenue implicitement dans le terme « soutenable »* », p. 1493-1494.

³⁰⁷ Rapport dit « Brundtland », Notre Avenir à tous : .

³⁰⁸ Principe 4 de la Déclaration de Rio : « *Pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément* ». « *Sur la valeur de cette déclaration, on se contentera de souligner que si elle n'a, en principe, pas de valeur contraignante. Elle témoigne cependant d'un consensus extrêmement large compte tenu du nombre d'États y ayant participé* ». F.-G. Trébulle, *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, Fasc. 2400, Droit du développement durable, précité, point 33.

Une nouvelle conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement durable s'est tenue à Rio de Janeiro, au Brésil, du 20 au 22 juin 2012. L'objectif affiché était « *de susciter un engagement politique renouvelé en faveur du développement durable, d'évaluer les progrès réalisés et les lacunes restant à combler au niveau de la mise en œuvre des textes issus des grands sommets relatifs au développement durable et de relever les défis qui se font jour* ». ONU (AG), *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 64^{ème} session, 31 mars 2010, rés. 64/236, n° 20.

interne des Etats membres³⁰⁹. Ainsi, le préambule du Traité sur l'Union européenne fait référence à la détermination des États membres à « *promouvoir le progrès économique et social de leurs peuples, compte tenu du principe du développement durable et dans le cadre de l'achèvement du marché intérieur, et du renforcement de la cohésion et de la protection de l'environnement, et à mettre en œuvre des politiques assurant des progrès parallèles dans l'intégration économique et dans les autres domaines* »³¹⁰. La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne a également souligné l'importance du développement durable³¹¹. La Cour a ainsi pu affirmer que l'intégration environnementale est « *placée dans une finalité qui est la promotion du développement durable* »³¹².

En droit interne, la notion de développement durable se trouve reprise dans de nombreux articles non seulement du code de l'environnement, mais encore du code forestier, du code rural, du code de l'urbanisme, du code général des collectivités territoriales, ou du code des marchés publics³¹³. Un lien intellectuel entre développement durable et obligation de remise en état peut être assez spontanément établi. Le lien juridique avec l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation d'activité n'est pourtant aucunement explicite. En effet, de même que relativement au principe du pollueur payeur, aucun article du code de l'environnement consacré aux installations classées pour la protection de l'environnement n'utilise le terme de développement durable.

Comme pour le principe pollueur payeur une fois encore, le seul lien qui peut être établi dans les textes entre obligation de remise en état et développement durable se fait *via* l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Cet article, précédemment évoqué, précise que le mécanisme de la remise en état est « *d'intérêt général* » et concourt « *à l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux*

³⁰⁹ *Fasc. 2400*, précité, point 105, voir aussi M. Lee, « The Environmental Implications of the Lisbon Treaty », *Env. Law Rev.*, 2008, vol. 10, Iss. 2, p. 131.

³¹⁰ Préambule du Traité sur l'Union européenne, version consolidée, *JOUE*, 30 mars 2010.

³¹¹ Affaires CJCE, 13 sept. 2005, C-176/03, § 41 et 42, et CJCE, 15 nov. 2005, C-320/03, § 73, mentionnées dans le *Fasc. 2400*, précité, point 107.

³¹² *Fasc. 2400* précité point 107.

³¹³ Non seulement la référence au développement durable se retrouve dans de nombreux textes, mais encore le recours à cette expression est extrêmement fréquent et s'accroît. A titre d'exemple, l'expression exacte se retrouve dans 66 articles du code de l'environnement en 2011 et rien moins que 271 en 2017 (textes en vigueur exclusivement). Madame Chantal Cans souligne que cette multiplication exponentielle des références au développement durable ne concerne pas que le domaine juridique : « *force est de constater que la locution a peu à peu pénétré le vocabulaire politique, industriel, commercial ou associatif* » ; C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 211.

leurs ». Il est également spécifié au III de ce même article que « l'objectif de développement durable, tel qu'indiqué au II, répond, de façon concomitante et cohérente, à cinq finalités :

1° La lutte contre le changement climatique ;

2° La préservation de la biodiversité, des milieux et des ressources ainsi que la sauvegarde des services qu'ils fournissent et des usages qui s'y rattachent ;

3° La cohésion sociale et la solidarité entre les territoires et les générations ;

4° L'épanouissement de tous les êtres humains ;

5° La transition vers une économie circulaire ».

D'emblée il apparaît que cet article ne définit pas clairement ce qu'est le développement durable, qui semble d'ailleurs partiellement confondu avec le droit des générations futures qui sera exploré plus avant³¹⁴. Il est simplement question de ce que vise cet objectif, sans que soient donnés d'indices sur son contenu exact ou sa portée ou le lien avec la remise en état, elle-même abordée dans cet article sous un angle très large, ainsi qu'il a été précédemment exposé au sujet du principe pollueur payeur.

La référence au développement durable figure également dans la Charte de l'environnement. Le développement durable est mentionné dans les considérants³¹⁵. Il l'est également dans le texte à l'article 6, lequel dispose que les politiques publiques doivent promouvoir le développement durable³¹⁶. Néanmoins il n'est pas non plus réellement défini.

La question première qui se pose pour déterminer si le développement durable peut constituer un fondement de l'obligation de remise en état, est celle de la valeur juridique de cette notion hybride et encore largement incertaine. Comme le souligne Madame Chantal Cans : « Parmi les nombreux textes qui évoquent le développement durable, aucun n'en dessine précisément les contours. Les formulations adoptées sont hétérogènes. Il est tantôt qualifié

³¹⁴ « Dans la mesure où le prédicat ne dit rien de plus que le sujet, et que le « l'objectif de développement » vise au « développement », cette présentation nous semble être une tautologie. De plus, depuis l'ajout inopiné de la loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996 sur l'air, le développement durable « vise à satisfaire [...] la santé ». Comment peut-on satisfaire la santé ? Enfin, ces exigences doivent aussi, dans le même temps juridique, répondre aux besoins « des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs ». A l'aune de quel critère objectif pourra-t-on considérer que ces « besoins » sont satisfaits ? Comment évaluer la « capacité des générations futures à répondre à leurs besoins » ? Seront-elles en mesure de mettre en cause la responsabilité des « générations présentes » ? », C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 212.

³¹⁵ Préambule de la Charte : « Afin d'assurer un développement durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins ».

³¹⁶ Article 6 de la Charte : « Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social ».

d'objectif, tantôt de concept ou d'idée : ces qualificatifs ne sont pas d'égale valeur au regard du droit, et leur usage est susceptible de produire des effets juridiques différents »³¹⁷. Elle conclut que « *sous quelque aspect qu'on l'envisage, le développement durable ne paraît avoir fait son entrée dans le droit que pour se voir conférer une apparence de juridicité, et ne serait qu'un leurre juridique* »³¹⁸. Si la pertinence de ces critiques est difficilement questionnable³¹⁹, son inscription dans la Charte a cependant abouti à la reconnaissance par le Conseil constitutionnel en 2005 d'un nouveau principe juridique à valeur constitutionnelle, le « principe de conciliation »³²⁰.

Monsieur le professeur François-Guy Trébulle rappelle ainsi que si « *on a pu, non sans légitimité, douter de la juridicité de la notion de développement durable ; et ceci même après son intégration dans le champ lexical de la loi, dès lors qu'il n'apparaissait pas qu'elle fut contraignante* », cette position doit être nuancée³²¹. En effet, il ajoute que « *la multiplicité des textes juridiques y faisant référence illustre le constat que faisait Yves Jégouzo à propos de la Charte de l'environnement : tous les mots utilisés dans un texte soumis à l'appréciation du juge sont susceptibles d'avoir un jour une résonance juridique, y compris des expressions aussi complexes que « développement durable »* »³²². Il affirme au surplus qu'à son sens, si le juge

³¹⁷ C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 212.

³¹⁸ C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 212.

³¹⁹ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2017, p. 680-681.

³²⁰ Cons. Const., 28 avril 2005 - décision n° 2005-514 DC sur la loi n° 2005-412 du 3 mai 2005 relative à la création du registre international français : « 37. *Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Charte de l'environnement de 2004 : « Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social » ; qu'il appartient au législateur de déterminer, dans le respect du principe de conciliation posé par ces dispositions, les modalités de sa mise en œuvre* ».

Voir C. Cans, « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la durabilité ? », *Terres et droit : mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz 2009, p. 547-572 ; P. Janin, « La jurisprudence du bilan est-elle toujours utile ? », *Droit de l'environnement*, n°195, novembre 2011, p. 318-324 ; O. De David de Beauregard Berthier, « L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif », *Droit de l'environnement*, n° 188, mars 2011, p. 83-89.

³²¹ Dans le même sens voir : J.-M. Février, « Remarques critiques sur la notion de développement durable », *Environnement*, n° 2, février 2007, p. 11-13, point 7 : « *même dans une perspective positiviste, il ne semble pas totalement inconvenant d'affirmer le caractère normatif de la notion de développement durable. L'observation de la pratique administrative permet d'ailleurs de remarquer que le développement durable inspire à ce jour de nombreuses décisions publiques. Et il y a fort à parier que l'approche contentieuse du droit confirmera demain ce que son analyse sociologique démontre aujourd'hui* ».

³²² Fasc 2400, précité, point 2.

s'est encore peu saisi de cette question, cette situation ne semble pas appelée à durer et qu'« arrive le temps de la juris dictio du droit du développement durable »³²³.

Une fois défrichée la question de la valeur juridique de la notion de développement durable, il apparaît clairement que ce n'est qu'en étudiant plus précisément cette notion que peuvent être mises en évidence des convergences réelles, permettant de reconnaître le principe de conciliation comme un fondement de l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité.

2. L'obligation de remise en état déclinaison nécessaire du principe de conciliation

La question du lien entre l'obligation de remise en état et l'objectif de développement durable ne semble pas avoir été directement abordée par la doctrine. Toutefois des convergences notables existent. En effet, l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, telle qu'elle existe dans le droit positif, traduit très précisément le critère de prise en considération des trois piliers économique, social et environnemental qui caractérise le développement durable et marque le principe de conciliation.

En ce qui concerne les aspects relatifs à l'environnement, le lien avec l'obligation de remise en état est évident. Ainsi, l'article L. 511-1 du code de l'environnement, qui énumère différents intérêts protégés qui constituent l'horizon de l'obligation de remise en état, fait explicitement référence à la protection de l'environnement, de la nature et des paysages³²⁴. La mise en œuvre de l'obligation de remise en état doit garantir la prise en charge des sources de pollution potentielles pour éviter les transferts de polluants susceptibles de causer des dommages à l'environnement. Elle se positionne ainsi au-delà même des prérequis du principe pollueur payeur, puisqu'il ne s'agit pas seulement que les coûts liés aux externalités négatives pour l'environnement soient internalisés, mais aussi d'une obligation de remédier par des actions en nature aux dommages environnementaux consécutifs à l'activité exercée par l'installation classée.

La fonction sociale attachée à l'obligation de remise en état est moins évidente de prime abord, mais elle n'en est pas moins importante. En effet, la fonction sociale ne se limite pas à la prise en compte du monde du travail, ou à la problématique de l'amélioration des conditions

³²³ *Fasc 2400*, précité, point 2. Sur la question de la réception par les juridictions voir *Fasc. 2400*, précité, point 85 à 101.

³²⁴ Voir l'Introduction Générale.

de vie des plus défavorisés. La fonction sociale concerne plus généralement la prise en compte des aspects liés à la collectivité, à la vie en société. Or, l'obligation de remise en état telle qu'elle existe en droit positif est organisée autour de la nécessité de prévoir l'usage futur du site et a pour objectif de permettre l'implantation de nouvelles activités sur celui-ci³²⁵. Cette prise en compte témoigne incontestablement d'une volonté d'encadrer juridiquement la gestion des conséquences sociales liées à la cessation d'activité.

Enfin, l'intégration des considérations économiques dans tout le droit des installations classées, et en conséquence dans le droit relatif à l'obligation de remise en état au moment de la cessation d'activité, est manifeste. Les nombreuses références à la prise en compte du coût économiquement acceptable dans le livre du code de l'environnement consacré aux installations classées en témoignent³²⁶. De fait, il ne faut pas oublier que c'est une obligation qui s'applique avant tout dans le cadre de la mise en œuvre d'activités à finalité économique.

Au vu de la constatation que l'obligation de remise en état prend en compte et retraduit les trois piliers du développement durable, même si cet équilibre est parfois difficile à respecter dans la pratique, il est possible de conclure qu'elle est incontestablement dans un rapport de conformité avec ce dernier. Toutefois, cette seule constatation ne permet pas à elle seule d'en déduire que le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable constitue un fondement de cette obligation. Pour ce faire, il faut aussi chercher à savoir si l'existence même de l'obligation de remise en état est indispensable à la mise en œuvre du principe de conciliation. Or, différents éléments vont dans ce sens.

En effet, l'absence d'une obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité constituerait un avantage pour les entreprises exploitantes, mais cela reviendrait à donner la primauté à l'objectif de développement économique sur les préoccupations environnementales. En ce qui concerne le pilier social, en l'absence d'obligation de remise en état, les effets pourraient être contrastés et déséquilibrés. Le développement des activités économiques serait favorable à l'emploi, mais l'impossibilité d'utiliser les terrains pollués, ou alors le surcoût qui résulterait de la pollution de ces derniers, pourraient être préjudiciables à la collectivité dans son ensemble, notamment sur le plan sanitaire.

³²⁵ Voir l'Introduction Générale.

³²⁶ Voir l'Introduction Générale.

A l'inverse, une obligation de remise en état très contraignante d'un point de vue environnemental serait très coûteuse pour les exploitants. Elle pourrait constituer un frein important pour le développement économique et de ce fait avoir aussi des conséquences sociales négatives, par exemple en constituant un frein à l'emploi, puisque de telles dispositions pourraient avoir pour effet une incitation des entreprises à s'installer dans des pays où le droit est moins contraignant en termes de protection de l'environnement, ce qui priverait la collectivité dans son ensemble des différentes recettes liées à une activité exercée sur le territoire national³²⁷.

Au vu de ces constatations, il semble clairement possible d'affirmer que le principe de conciliation entre les aspects économiques, sociaux et environnementaux, qui découle de l'objectif de développement durable, légitime l'existence même d'une telle obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité. Elle en est une déclinaison essentielle. A ce titre, le principe de conciliation apparaît donc bien comme un second fondement de l'obligation de remise en état.

La reconnaissance de ce fondement a des conséquences juridiques potentielles sur le contenu de l'obligation de remise en état et sa mise en œuvre, qu'il importe à présent d'étudier pour mieux envisager quelle peut être la portée concrète de la reconnaissance de ce fondement sur la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux, notamment dans le cadre d'un contentieux.

B. Les conséquences juridiques ambiguës de la reconnaissance du principe de conciliation comme fondement de l'obligation de remise en état

Les apports, en termes de prise en compte de la santé et de l'environnement, de la reconnaissance du principe de conciliation qui résulte de l'objectif de développement durable comme fondement de l'obligation de remise en état ne s'imposent pas d'évidence, et sont potentiellement ambigus puisqu'il existe un risque de relégation du « pilier environnemental (1). En revanche, les possibilités de recours sur ce fondement, quoiqu'appartenant à l'heure actuelle encore largement au domaine de la prospective, ne sont pas dénuées d'intérêt (2). Enfin, l'identification de ce nouveau fondement impose également une réflexion sur l'articulation de ce dernier avec le principe pollueur payeur précédemment évoqué (3).

³²⁷ G. L'Huilier, « Le concept de « law shopping » (droit international privé, droit social et droit de l'environnement) », in *Droit du travail et droit de l'environnement*, dir. M.-P. Blin Franchomme et I. Desbarats, Lamy, coll. Axe Droit, 2010, p. 117-140.

1. Le risque de relégation du « pilier environnemental »

L'objectif de développement durable a pour conséquence l'existence d'un principe de conciliation des aspects environnemental, économique et social. L'obligation de remise en état ne saurait, de ce fait, faire prévaloir une perspective environnementale au détriment de ces autres considérations. Ainsi, la question des apports en termes de protection de l'environnement de la reconnaissance du principe de conciliation comme fondement de la remise en état dépend largement de la question, maintes fois débattue, de l'équilibre entre les trois piliers du développement durable.

D'aucuns critiquent dans la pratique une forme de subordination de l'objectif de développement à la protection de l'environnement, et adoptent une perspective fortement axée sur la question du développement dans les pays du sud³²⁸. Il est en effet possible de « *rester perplexe devant un concept qui reste flou, fondé sur des compromis ponctuels et qui ne peut donner aucune garantie d'ancrage autour des valeurs de justice sociale* »³²⁹.

D'autres récusent l'impératif de développement durable comme un potentiel « *ferment de déliquescence* » de la démocratie, dans la mesure il pourrait être à l'origine d'une multiplication de procédures de participation du public plus ou moins artificielles « *affaiblissant encore la légitimité de la décision publique qui se perd dans le labyrinthe de procédures administratives sans grand intérêt et distend encore davantage le lien de la représentation démocratique en le concurrençant ouvertement* »³³⁰.

D'autres enfin, plus nombreux, qu'ils l'approuvent³³¹ ou s'en plaignent, soulignent que la priorité semble bien souvent donnée aux critères économiques³³². Monsieur Elzéar de Sabran

³²⁸ S. Brunel, « Les ambiguïtés du développement durable », *Revue Sciences Humaines*, n° 49 2005, p 84 à 87 ; *À qui profite le développement durable ?*, Larousse, coll. à dire vrai, 2008 ; *Le développement durable*, PUF, coll. Que sais-je ?, 4ème éd., 2010.

³²⁹ M.-A. Moreau, La justice sociale environnementale : la nécessité d'un nouveau concept, *in équité et environnement, quel(s) modèle(s) de justice environnementale*, dir. A. Michelot, éd. Larcier 2012, p. 155-179 (citation p. 157). L'auteur ajoute que s'il est possible d'affirmer que « *le concept de développement durable a pour immense avantage d'avoir créé la nécessité de construire des modes de conciliation entre les trois piliers sur le long terme, il ne permet pas de construire des modes de promotion active de la justice sociale dans les débats sociétaux actuels que posent l'environnement. Il ne permet pas d'établir des résistances fortes aux impératifs financiers de court terme qui restent les forces motrices actuelles* », p. 159.

³³⁰ J.-M. Février, « Remarques critiques sur la notion de développement durable », précité, points 12 et 15 et 16 à 19.

³³¹ E. Naïm-Gesbert, « Maturité du droit de l'environnement », *RJE*, n°2 2010, p. 231-240, spécialement p. 235 : « *La notion de développement durable définie avec clarté à l'article L. 110-1 II du Code de l'environnement, en est le fer de lance, et l'avenir de ce droit* ».

³³² - V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité : « *En tant qu'« objectif », le développement durable a une « vocation propagatrice ». Toutefois, les modalités de la diffusion ne sont pas précisément fixées. Pour rendre opérationnel le concept de développement durable, la méthode préconisée est*

Pontevès souligne ainsi que la Convention de Rio : « est l'expression de l'idéologie du développement durable qui est avant tout une idéologie du développement économique à laquelle on a ajouté un adjectif pour la rendre plus acceptable »³³³. Madame Chantal Cans va clairement dans le sens de cette interprétation, en relevant que le développement durable n'apparaît « aucunement synonyme de protection de l'environnement, ni de sauvegarde des ressources et des richesses naturelles », puisque « la priorité qu'il sous-tend est le développement économique, et son usage peut avoir des effets pervers. Il suppose une approche exclusivement anthropocentriste de l'environnement. Il exclut toute approche systémique et risque de servir de prétexte à la déréglementation »³³⁴. Elle redoute en effet que « si l'on n'y prend garde, le droit de l'environnement, dont la légitimité repose sur la défense de ce qui n'est pas humain, à côté du droit de la santé ou du droit de propriété, risque de devenir le droit du développement durable... jusqu'à ce que l'on oublie même de qualifier ce développement »³³⁵.

Ce dernier axe de critique semble malheureusement légitimé par les observations concrètes relatives à la mise en œuvre de l'objectif de développement durable, ou précisément à son absence de mise en œuvre au-delà des pétitions de principes, que ce soit de la part des Etats ou des acteurs privés, au premier rang desquels figurent les sociétés commerciales. En dépit de sa reconnaissance par le Conseil constitutionnel, le principe de conciliation semble bien peu mis en œuvre dans la pratique. Les exemples concrets, mentionnés notamment par le rapport des

celle de la balance des intérêts économique, environnemental et social. Mais la méthode employée aboutira inéluctablement à opérer une hiérarchie. En effet, la métaphore de la balance est révélatrice de cette réalité. Il s'agit de « peser » les intérêts en présence afin de déterminer le « poids » de chacun. La conciliation conduit nécessairement in fine à une hiérarchisation. La mise en pratique du développement durable par la méthode de la « balance » des intérêts conduit à l'observation que l'intérêt environnemental détient un « poids » moindre », p. 694.

³³³ E. De Sabran-Pontevès, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, précité, p. 322.

Dans ce sens, il est possible de citer également le premier rapport au Parlement sur la mise en œuvre de la SNDD pour la période 2010-2013, présenté en octobre 2011, qui montre bien à quel point il existe une certaine forme d'inégalité entre les piliers : « la Stratégie de l'Union Européenne de développement durable réaffirme la nécessité d'une économie dynamique comme moteur du développement et de la croissance » (p. 78). L'usage du terme « nécessité » est éclairant. En ce qui concerne la recherche du dynamisme de l'économie et de la croissance, il n'est plus question d'objectif. Il paraît légitime de se demander si la protection de l'environnement serait de nature à remettre en cause cette logique de croissance, même dans le cas où la capacité des générations futures à avoir la capacité de répondre à leurs besoins serait remise en question...

³³⁴ C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 212.

³³⁵ C. Cans, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », précité, p. 212.

Dans le même sens, voir A. Van Lang, « Les objectifs en droit administratif », in B. Faure (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2010, p. 101-130, spécialement p. 111 : « De ce fait, et parce que la conciliation qu'il implique ne sera pas toujours opérée au profit de l'environnement, le développement durable introduit une déviation de la conception initiale du droit de l'environnement. Ce droit était à l'origine orienté vers la seule protection de l'environnement. Il est en passe de devenir le droit du développement durable, c'est-à-dire un droit où l'alibi environnemental vient cautionner des pratiques économiques plus ou moins vertueuses ».

Nations Unies sur l'état du développement durable de 2010, de cette tendance à faire de l'environnement l'oublié du développement durable ne manquent pas³³⁶. Monsieur le professeur François-Guy Trébulle souligne ainsi que « *si le rapport considère que des progrès ont été réalisés vers une convergence de l'action menée dans les domaines économique et social, il constate que le volet environnemental reste à l'écart* ». La règle générale reste l'optimisme³³⁷. Il devient pourtant difficile d'ignorer le pessimisme des constats relatifs à la situation environnementale à l'échelle planétaire³³⁸. En ce qui concerne l'obligation de remise en état, la balance semble également avoir parfois trop penché en faveur des considérations d'ordre économique³³⁹.

³³⁶ Voir le rapport sur l'état du développement durable, abordant la question des progrès et des lacunes dans ce domaine présenté par les Nations Unies le 1^{er} avril 2010, Rapport CONF216/PC/2, in Fasc 2400, précité, point 82.

³³⁷ « *La vision : d'ici à 2050, l'économie de l'UE aura connu une croissance respectueuse des ressources naturelles et des limites de notre planète, contribuant ainsi à une transformation globale de l'économie. Notre économie sera concurrentielle et inclusive et offrira un niveau de vie élevé tout en ayant réduit fortement les incidences sur l'environnement. Toutes les ressources seront gérées de façon durable, des matières premières à l'énergie, en passant par l'eau, l'air, les terres et le sol. Toutes les échéances auront été respectées en matière de changement climatique, tandis que la biodiversité et les services écosystémiques qu'elle sous-tend auront été protégés, valorisés et considérablement restaurés* », Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions, *Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, COM(2011) 571 final, p. 2.

³³⁸ La Commission européenne constate qu'« *alors que la demande mondiale de denrées alimentaires, d'aliments pour animaux et de fibres pourrait grimper de 70 % d'ici à 2050, 60 % des principaux écosystèmes de la planète où sont produites ces ressources sont déjà dégradés ou exploités de façon non durable. Si nous continuons à utiliser les ressources au rythme actuel, il nous faudra, au total, l'équivalent de plus de deux planètes pour subvenir à nos besoins d'ici à 2050, et nombreux sont ceux qui ne réaliseront pas leurs aspirations à une meilleure qualité de vie* ». Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, *Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, précité, p. 2.

Les enjeux sont considérables : « *Selon les estimations, les subventions ayant des incidences potentiellement négatives sur l'environnement (notamment dans les domaines des combustibles fossiles, des transports et de l'eau) représentent un montant total de 1000 milliards de dollars par an. Ces subventions entraînent une augmentation des déchets et des émissions et une extraction plus importante des ressources ; elles peuvent aussi avoir des incidences néfastes sur la biodiversité. Elles contribuent à perpétuer des pratiques inefficaces et peuvent dissuader les entreprises d'investir dans les technologies vertes. Ces subventions peuvent prendre différentes formes, notamment des réductions ou des exonérations fiscales* ». Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, *Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, précité p. 11-12. L'effort à fournir sera d'autant plus important que les évolutions récentes ne semblent pas forcément aller dans le sens recherché : « *La fiscalité environnementale permet aussi de concilier les efforts d'assainissement budgétaire et la transition vers une économie efficace dans l'utilisation des ressources. De manière générale, la part moyenne de la fiscalité environnementale dans le total des recettes fiscales de l'UE a néanmoins diminué depuis 1999, pour atteindre 6,3 % en 2009* », *Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, précité, p.12-13.

Cette préoccupation sur les subventions dommageables à l'environnement est partagée par la France (G. Sainteny (dir.), *rapport du centre national d'analyses stratégiques sur les aides publiques dommageables à la biodiversité*, octobre 2011) et l'OCDE (D. Pearce, *Atelier de l'OCDE sur les subventions dommageables à l'environnement : obstacles au développement durable*, University College, 7-8 novembre 2002).

³³⁹ La volonté de préserver l'emploi et l'activité économique ont conduit dans le passé à laisser fonctionner des installations très polluantes sans anticiper la question de leur remise en état, qui *in fine* se retrouve à la charge de la collectivité. A titre d'exemple emblématique il est possible de se référer au cas de Metaleurop Nord, dont le site a été pris en charge par l'ADEME. Il est possible de se référer aussi à l'intervention de Monsieur Raymond Léost, responsable du réseau juridique de France Nature Environnement, sur « La responsabilité en pratique : le cas

Face à ces différents courants critiques, Monsieur le professeur Trébulle adopte une position beaucoup plus nuancée en relevant que « *fondé, ce constat n'est pour autant pas nécessairement alarmant dans la mesure où l'on peut penser qu'une intégration effective, même atténuant certains aspects de protection écologique, vaut mieux que le cantonnement de ladite protection dans un registre prétendument radical et pratiquement incantatoire* »³⁴⁰. Un tel raisonnement, porteur d'espoir, commence à se traduire dans la jurisprudence³⁴¹. En effet, si l'introduction de l'objectif de développement durable dans la Charte a conduit le Conseil constitutionnel à reconnaître l'existence d'un principe de conciliation entre les impératifs de protection et de mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social, elle pourrait aboutir à la consécration explicite du principe d'intégration de la prise en compte de l'environnement dans les politiques publiques³⁴². Or l'enjeu est de taille. Si le développement durable conduit à la réalisation du principe d'intégration du droit de l'environnement au sein de toutes les autres normes juridiques, ce serait un grand pas dans une optique de protection efficace de l'environnement³⁴³.

C'est donc cet enjeu fondamental de la notion même de développement durable lié à l'équilibre entre les piliers qui se retrouve appliqué à l'obligation de remise en état. Si l'objectif de développement durable conduit, *via* le principe de conciliation, à une prise en compte harmonieuse des différents intérêts en jeu et à une conciliation réussie, ce sera une avancée pour

Citron », à l'occasion de la journée d'étude organisée conjointement par la SFDE et le SYPRED sur le thème de la « Responsabilité environnementale en matière de déchets : les évolutions et la Responsabilité Elargie du Producteur », 19 octobre 2011, Faculté Jean Monnet de Sceaux.

³⁴⁰ *Fasc 2400*, précité, point 108. Monsieur le professeur Trébulle cite à l'appui de cette affirmation Monsieur le professeur de Sadeleer : *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution*, précité, p. 283.

³⁴¹ L. Fonbaustier, « Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (année 2013) - . - Des principes aux droits, en passant par les objectifs », *Environnement*, n° 5, mai 2014, p. 16-23.

³⁴² Sur le principe d'intégration voir : A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité, p. 201-215 ; C. London, L'émergence du principe d'intégration, *Droit de l'environnement*, n°90 (numéro spécial sur les principes généraux du droit de l'environnement), juillet 2001, p. 139-143.

Sur la mise en perspective de l'objectif de développement durable avec le principe d'intégration voir : A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité, p. 215-217 ; D. Deharbe, « Note sous Loi constitutionnelle numéro 2005-205 du 1^{er} mars 2005, relative à la Charte de l'environnement, article 6 », *Environnement*, n°4, avril 2005, p. 29-31. Cet auteur voyait dans l'article 6 de la Charte une consécration du principe d'intégration. Cette position a été jugée trop optimiste par Madame Cans voir : C. Cans, « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la durabilité ? », *Terres et droit : mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, précité, p. 557-559.

³⁴³ Voir F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », précité p. 298. Voir également l'Appel des juristes et des associations de droit de l'environnement (coordination par Monsieur Prieur), ouvert à la signature le 1er octobre 2011 adressé aux États participants à la Conférence de Rio de Janeiro, Brésil, qui s'est tenue du 20 au 22 juin 2012 : « *Nous juristes, sommes convaincus, afin d'aboutir à une rapide mise en œuvre du développement durable, qu'il est vital de faire progresser le droit de l'environnement et de mieux l'intégrer dans les autres droits. Pour une application effective du droit de l'environnement, il est nécessaire de renforcer l'action conjuguée des gouvernements et des parlements, des collectivités et communautés locales, des organisations internationales et régionales, de la société civile, des entreprises privées, des organisations de travailleurs, des ONG d'environnement et de développement durable* ».

l'obligation de remise en état, car il englobe toutes ses dimensions, environnementale, sociale et économique. De fait, si, « *dans sa conception actuelle, le principe de conciliation implique une appréhension minimaliste de l'environnement, cela n'empêche pas d'en imaginer une utilisation plus progressiste et, en tous cas, un tant soit peu opérationnelle* »³⁴⁴. C'est pourquoi, il importe de s'intéresser également aux perspectives jurisprudentielles ouvertes par la reconnaissance de ce principe comme fondement de l'obligation de remise en état.

2. Les apports prospectifs de la jurisprudence relative au développement durable transposée à l'obligation de remise en état

Il s'agit de distinguer la pratique, c'est-à-dire la prédominance relativement généralisée des considérations économiques sur les considérations sociales et environnementales, de la théorie, c'est-à-dire la recherche d'un véritable équilibre entre les piliers, pour envisager le rôle possible du juge dans la garantie de cet équilibre. Les références au développement durable prospèrent largement dans le domaine de la « soft law », mais pas exclusivement³⁴⁵. L'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité est clairement du ressort du droit contraignant. Or garantir le respect des normes juridiques contraignantes dans les textes, mais aussi entre particuliers, c'est la fonction du juge dès lors qu'il est saisi à cette fin.

Il n'existe encore à l'heure actuelle aucune jurisprudence civile ou administrative qui fasse directement le lien entre l'obligation de remise en état et le développement durable. Toutefois différentes jurisprudences relatives à l'article 6 de la Charte et à la notion de développement durable peuvent constituer des sources de réflexion intéressantes. En effet, le Conseil constitutionnel a clairement affirmé que « l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, ont valeur constitutionnelle »³⁴⁶. Ainsi, la décision précédemment évoquée du Conseil du 28 avril 2005 a dégagé de l'article 6 de la Charte un principe de conciliation entre les impératifs de protection et de mise en valeur de l'environnement, le développement

³⁴⁴ C. Cans, « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la durabilité ? », *Terres et droit : mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, précité, p. 569.

³⁴⁵ Voir l'intervention de Monsieur le professeur Laurent Fontbaustier : « Quelques interrogations sur les conditions d'un nouveau développement durable », colloque « Développement durable et entreprise », 23 février 2012, Faculté Jean Monnet de Sceaux. L'intervenant soulignait la nécessité de dépasser le domaine de la « soft law » pour adopter des dispositions juridiquement contraignantes pour mettre vraiment en œuvre le développement durable.

³⁴⁶ Cons. Const., 19 juin 2008 - décision N° 2008-564 DC, Loi n° 2008-595 du 25 juin 2008 relative aux organismes génétiquement modifiés ; V. Champeil-Desplats, « Charte de l'environnement », *RJE*, n° 2 2009, p. 218-244.

économique et le progrès social, qui a valeur constitutionnelle et doit être respecté par les autorités publiques³⁴⁷.

La portée concrète de cette affirmation du développement durable aurait pu être d'autant plus grande qu'il faut rappeler que l'examen de la conformité des dispositions législatives existantes à la Charte se trouve facilité par l'introduction de la question prioritaire de constitutionnalité, en vigueur depuis le 1^{er} mars 2010³⁴⁸. Elle permet ainsi aux différentes juridictions, cour d'assise exceptée, de demander au Conseil constitutionnel d'examiner la conformité de toute disposition législative susceptible de porter atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution. Pour être recevable, la question doit concerner une disposition législative applicable au litige ou à la procédure, ou qui constitue le fondement des poursuites. Elle ne doit pas avoir déjà été déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel. Il doit enfin s'agir d'une question nouvelle ou qui présente un caractère sérieux. Cependant, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article 6 de la Charte n'instituant pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit, sa méconnaissance ne saurait, en elle-même, être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution³⁴⁹.

Le contentieux administratif s'est lui saisi de l'article 6 de la Charte et de la question du développement durable dans une démarche apparentée à la théorie du bilan coût-avantage³⁵⁰. Le Conseil d'État a reconnu que « *l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, et à l'instar de toutes celles qui procèdent du Préambule de la Constitution, ont valeur constitutionnelle ; qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leurs domaines de compétence respectifs* »³⁵¹. Toutefois, les possibilités

³⁴⁷ Cons. Const., 28 avril 2005 - décision n° 2005-514 DC sur la Loi n° 2005-412 du 3 mai 2005 relative à la création du registre international français; N. Hutten et M.-A. Cohendet, « La Charte de l'environnement deux ans après : chronique d'une anesthésie au Palais-Royal (1^{ère} partie) », *RJE*, n°3 2007, p.277-294.

³⁴⁸ Article 61-1 de la Constitution, Loi organique n°2009-1523 du 10 décembre 2009 insérant dans l'ordonnance du 7 novembre 1958, portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, un chapitre II bis intitulé « *De la question prioritaire de constitutionnalité* ».

³⁴⁹ Cons. const., 23 novembre 2012, décision n°2012-283 QPC, M. Antoine de M. ; L. Fonbaustier, « Charte de l'environnement - Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (année 2013) Des principes aux droits, en passant par les objectifs », précité.

³⁵⁰ CE, Ass., 28 mai 1971, *Ville nouvelle Est*, n° 78825 : conclusions G. Braibant, *Rec.* 1971, p. 409 ; *AJDA*, 1971, p. 404 et 463 ; note J. Waline, *RD publ.*, 1972, p. 454.

Voir : P. Janin, « La jurisprudence du bilan est-elle toujours utile ? », précité ; O. de David de Beauregard Berthier, « L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif », précité ; *Fasc 2400*, précité, point 145.

³⁵¹ CE Ass. 3 octobre 2008, *Commune d'Annecy*, n°297931, Y. Aguila, « La Charte de l'environnement devant le Conseil d'État, conclusions du Commissaire du gouvernement », *Droit de l'environnement*, n°162, octobre 2008, p. 19-31 ; E. Geffray ; S.-J. Liéber, « Valeur et portée juridique de la Charte de l'environnement », *AJDA*, n°39, 24 novembre 2008, p. 2166-2171.

de voir prospérer devant le juge administratif un moyen tiré de la violation de l'article 6 de la Charte sont encore très restreintes³⁵². Il n'est pas absurde en théorie d'imaginer qu'une association puisse engager un recours contre un arrêté de remise en état au motif que celui-ci ne respecterait pas le principe de conciliation. Cependant, outre la question de nécessité pour cette dernière de justifier d'un intérêt à agir, ses chances d'aboutir semblent minces à l'heure actuelle. Des évolutions sont toutefois envisageables si le juge administratif décide d'exercer un contrôle plus rigoureux sur la question cruciale de l'équilibre réel entre considérations environnementales, sociales et économiques.

Une décision du Conseil d'Etat montre de fait que des atteintes au principe de conciliation peuvent être sanctionnées sur le fondement de dispositions particulières se référant au développement durable³⁵³. Ainsi qu'il a été dit, aucune mention de l'objectif de développement durable ou du principe de conciliation ne figure encore dans le droit relatif à l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité d'une installation classée. Ce sera peut-être un jour le cas. Reste également la possibilité de s'appuyer sur l'article L. 110-1 du code de l'environnement.

La notion de développement durable telle qu'elle figure dans la Charte et à l'article L. 110-1 du code de l'environnement ressort davantage de la sphère du droit public. Il est cependant intéressant de noter que la référence au développement durable se retrouve, quoique très

³⁵² De très rares décisions donnent gains de cause aux requérants. Voir notamment : CE, 19 juin 2006, *Association Eau et Rivières de Bretagne*, n°282456 : « *Considérant que, lorsque des dispositions législatives ont été prises pour assurer la mise en œuvre des principes énoncés aux articles 1, 2 et 6 de la Charte de l'environnement de 2004, à laquelle le Préambule de la Constitution fait référence en vertu de la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005, la légalité des décisions administratives s'apprécie par rapport à ces dispositions, sous réserve, s'agissant de dispositions législatives antérieures à l'entrée en vigueur de la charte de l'environnement, quelles ne soient pas incompatibles avec les exigences qui découlent de cette charte* ».

Mais le plus souvent, le juge se contente d'appliquer la théorie du bilan coût-avantages et ne constate pas la violation de l'article 6. Voir par exemple : CE, 17 mars 2010, *Alsace Nature*, n°314114 : « *Dès lors, doit être écarté le moyen tiré de ce que le décret attaqué n'aurait pas concilié la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social, comme le requiert l'article 6 de la Charte de l'environnement* » ; Notes R. Hostiou, *RJE*, n°3 2010, p. 485-502 ; G. Iacono et P. Janin, *Droit de l'environnement*, n°196, septembre 2010, p. 296-302.

Sur cette question voir aussi : P. Janin, « La jurisprudence du bilan est-elle toujours utile ? », précité ; O. de David de Beauregard Berthier, « L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif », précité L. Fonbaustier, « Charte de l'environnement - Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (année 2013) Des principes aux droits, en passant par les objectifs », précité.

³⁵³ CE, 27 juin 2011, *GIE Centre commercial des Longs Champs*, n°336234, note P. Soler-Couteaux, « Annulation d'une autorisation de la CNAC en raison de l'atteinte à l'objectif de développement durable », *RD Immo.*, n°10, octobre 2011, p. 520-522 ; M.-A. Renaux, « Annulation d'une décision de la CNAC sur le seul critère du développement durable », *Construction-Urbanisme*, n°9 septembre 2011, p. 32-33. Dans cette espèce, le Conseil a considéré que « au regard des critères énumérés à l'article L. 752-6 du code de commerce précité, la réalisation du centre commercial projeté compromettrait l'objectif de développement durable fixé par la loi ».

marginalement, également dans la jurisprudence civile³⁵⁴. En l'espèce, le juge semble avoir considéré qu'un manquement à l'objectif de développement durable peut être source de responsabilité civile. Un tel raisonnement pourrait être appliqué à l'obligation de remise en état, l'obstacle restant l'absence précédemment évoquée d'un texte précis sur lequel les magistrats judiciaires pourraient s'appuyer.

Ainsi, il semble actuellement difficile d'imaginer que l'obligation de remise en état soit réformée par le législateur dans un sens menaçant sa compatibilité avec l'objectif de développement durable et le principe de conciliation. C'est sans conteste une garantie possible contre les risques de dérives vers une obligation de remise en état moins contraignante en termes d'exigences environnementales.

En définitive, en dépit des ambiguïtés relatives à la notion de développement durable, et des craintes relatives que son succès peut engendrer dans une perspective de protection de l'environnement, cette notion pourrait aussi constituer un atout en conduisant à rechercher un meilleur équilibre entre les différents aspects économiques, environnementaux et sociaux liés à l'obligation de remise en état. Il apparaît d'ores et déjà que principe pollueur payeur et le principe de conciliation peuvent fonder l'obligation de remise en état. La question se pose alors de savoir dans quelle mesure ces derniers sont liés et surtout, s'ils sont compatibles.

Une telle dualité de fondements serait difficile à retenir si le principe pollueur payeur et le principe de conciliation étaient contradictoires. Or, les textes sont très vagues sur le lien entre ces deux principes, quoique l'objectif d'internalisation des effets externes, qui renvoie directement au principe pollueur payeur, figure dans certains textes relatifs au développement durable³⁵⁵.

Le principe du pollueur payeur et l'objectif de développement durable sont conciliables. D'une part, ainsi qu'il a été exposé, ils peuvent tous deux constituer des fondements pertinents de l'obligation de remise en état, dans la mesure où ils la légitiment, et puisque si une telle

³⁵⁴ CA Versailles, 17 avril 2008, n°07/01889 ; C. Cass. 3^{ème} civ., 1 juin 2010, n° 08-16530 : « *Il convient de souligner que cette atteinte à la forêt et à son principe de développement durable, dont se prévaut M. Jacques X..., fonde un droit subjectif à réparation par application des dispositions de l'article L. 1 du code forestier, résultant de la loi d'orientation sur la forêt du 9 juillet 2001, qui énonce que : La mise en valeur et la protection des forêts sont reconnues d'intérêt général. La politique forestière prend en compte les fonctions économique, environnementale, et sociale des forêts et participe à l'aménagement du territoire en vue d'un développement durable* ».

³⁵⁵ Voir *Fasc. 2400*, précité, point n°84. L'auteur fait référence au § 70 du rapport consacré aux progrès réalisés et aux lacunes restant à combler au niveau de la mise en œuvre des textes issus des grands sommets relatifs au développement durable, et analyse des thèmes de la Conférence (CONF.216/PC/2).

obligation n'existait pas, cela constituerait une entrave pour leur mise en œuvre. D'autre part, ils présentent des similitudes évidentes au regard de leur objectif principal, tel qu'il peut apparaître à l'issue de l'étude de ces principes. En effet, tous deux renvoient à une dimension pragmatique de recherche d'une conciliation, d'un équilibre entre différents intérêts et spécifiquement la protection de l'environnement et le développement économique, qui caractérise précisément les enjeux de l'obligation de remise en état.

Il serait d'ailleurs possible d'aller au-delà et de se poser la question de savoir si le principe pollueur payeur n'est pas fondé sur l'objectif de développement durable, dont le champ apparaît plus vaste et ne constitue pas à ce titre une déclinaison du principe de conciliation. Ainsi qu'il a été dit précédemment, le principe pollueur payeur n'a pas, à l'origine, pour finalité la protection ou même la prise en compte de l'environnement pour ses qualités intrinsèques. Il faut relever, cependant, qu'il ne peut que très difficilement en être considéré comme une déclinaison nécessaire au sens où il ne pourrait y avoir mise en œuvre de l'objectif de développement durable en l'absence de mise en œuvre du principe pollueur payeur. Ainsi, si ces deux fondements sont compatibles, ils ne sont pas interdépendants, l'un peut être respecté sans que l'autre le soit nécessairement. Il est donc possible de les reconnaître tous deux comme étant des fondements de l'obligation de remise en état. La reconnaissance de ces principes fondateurs de l'obligation de remise en état paraît de nature à donner des indications sur la manière souhaitable de placer le curseur entre respect de l'environnement et liberté d'entreprendre, entre contrainte et liberté, entre croissance et protection de la santé et du patrimoine naturel. A ce titre, ils constituent un apport à la réflexion, qui contribue ainsi à permettre de mieux caractériser l'obligation juridique de remise en état à la cessation définitive d'activité.

Il apparaît cependant possible de questionner le caractère exclusif de ces fondements de l'obligation de remise en état, en particulier sur la base d'une réflexion sur les droits sur l'« environnement », dont l'émergence est encore récente, mais de plus en plus difficilement contestable : le droit à l'environnement et le droit des générations futures.

Section 2 : L'obligation de remise en état fondée sur des droits à l'environnement

Le lien entre l'environnement et les droits de l'homme apparaît de plus en plus comme une évidence³⁵⁶. Dans cette perspective de recherche des fondements de l'obligation de remise en état, il apparaît logique, dans un premier temps, de s'intéresser au temps présent, et donc au droit à l'environnement (§ 1). Dans un second temps, il semble alors indispensable de se pencher sur le lien entre l'obligation de remise en état et le droit des générations futures, qui prolonge le droit à l'environnement dans le temps, et doit être pris en compte et garanti aujourd'hui pour être effectif demain, de manière à ce que ceux qui nous succèdent puissent jouir d'un environnement de qualité (§ 2).

§ 1 : Le droit à l'environnement fondement essentiel de l'obligation de remise en état

Après avoir montré que le droit à l'environnement peut être envisagé comme un fondement de l'obligation de remise en état (A), il s'agit d'envisager quelles peuvent être les conséquences d'une telle reconnaissance, dans une optique de renforcement de la prise en compte de l'environnement et de la santé dans la mise en œuvre de l'obligation de remise en état (B).

A. Les conditions de la reconnaissance du droit à l'environnement comme fondement de l'obligation de remise en état

Avant d'établir le caractère de fondement de l'obligation de remise en état du droit à l'environnement (2), il faut tout d'abord apporter quelques précisions sur le contenu de ce droit et son lien avec cette obligation (1).

1. Le lien à confirmer entre droit à l'environnement et obligation de remise en état

A titre liminaire, quelques précisions terminologiques s'imposent. Tout d'abord, il faut bien distinguer entre le droit « de » l'environnement et le droit « à » l'environnement. Pour Madame le professeur Agathe Van Lang, le premier répond à une finalité spécifique : la protection de l'environnement, alors que le second a pour objet d'attribuer des droits aux individus. Elle

³⁵⁶ Rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, *Étude analytique sur les liens entre les droits de l'homme et l'environnement*, A/HRC/19/34, 16 décembre 2011

Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur le Développement, l'Environnement et les Droits de l'homme*, Assemblée plénière, 16 avril 2015 : « *La CNCDH recommande au Gouvernement de :*
1. Reconnaître et faire reconnaître, dans le cadre des processus ODD et COP21, les liens forts entre développement, environnement et droits de l'homme. Cette référence au cadre des droits de l'homme internationalement reconnus est essentielle pour éviter tout risque de régression par rapport aux obligations juridiques qui pèsent déjà sur les Etats », p. 19.

explique très clairement que « *le droit de l'environnement et le droit à l'environnement constituent deux approches différentes, la première découlant de l'intérêt commun de l'humanité, la seconde venant la compléter par l'attribution de droits aux individus* »³⁵⁷. L'obligation de remise en état appartient très clairement au droit de l'environnement, la question de savoir si elle procède d'un droit à l'environnement est moins évidente *a priori*. La formule « droit à l'environnement » (de bonne qualité à tous points de vue) est ici préféré à l'expression « droit à un environnement sain », dans la mesure où cette dernière semble limiter les intérêts pris en considération aux aspects sanitaires.

Le lien entre les droits de l'homme et la protection de l'environnement a été consacré pour la première fois sur la scène internationale dans la Déclaration de Stockholm, adoptée à l'occasion de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain³⁵⁸. L'article premier de cette déclaration pose le principe que « *l'homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permet de vivre dans la dignité et le bien-être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures* »³⁵⁹. Le droit à un environnement sain sera consacré sans ambiguïtés par la suite, sous l'égide des Nations Unies, *via* la Charte Mondiale de la nature du 28 octobre 1982³⁶⁰. L'affirmation de ce droit a été longtemps cantonnée à des sources internationales dépourvues de portée normative effective³⁶¹. Toutefois, il a été consacré par différents instruments régionaux de protection des droits de l'homme et par certaines constitutions nationales³⁶². C'est avec la Convention d'Aarhus de 1988 que la

³⁵⁷ A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, éd. Thémis PUF, 2016, n° 68., p. 55. Voir aussi V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p.17 à 36.

³⁵⁸ Voir M. Dejeant Pons, M. Pallemarts, *Droit de l'homme et environnement*, éd. Conseil de l'Europe, Strasbourg 2002, p. 13.

³⁵⁹ Déclaration adoptée à l'occasion de la conférence mondiale des Nations Unies sur l'environnement humain, réunie à Stockholm du 5 au 16 juin 1972. M. Dejeant Pons, M. Pallemarts, *Droit de l'homme et environnement*, précité : ces dispositions constituent plutôt « *une reconnaissance indirecte de ce droit, en établissant un lien entre des droits de l'homme bien établis, comme le droit à la liberté et le droit à la vie, et la qualité de l'environnement* », p. 13.

³⁶⁰ Résolution des Nations Unies n°37/7 du 28 octobre 1982 et n°45/94 du 14 décembre 1990. Voir V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 19.

³⁶¹ V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 18 à 20.

³⁶² *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, adoptée à Alger le 27 juin 1981, article 24 : « *Tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement* » ; *Convention américaine des droits de l'homme*, adoptée à San José, Costa Rica, le 22 novembre 1969, article 11 du protocole adopté à San Salvador, El Salvador, le 17 novembre 1988 : « *1. Toute personne a le droit de vivre dans un environnement salubre et de bénéficier des équipements collectifs essentiels* ».

Une centaine de Constitutions étrangères intègrent la protection de l'environnement, soit en en faisant un devoir de l'Etat, soit en proclamant un droit subjectif à l'environnement : A. C. Kiss, « Environnement, droit international,

France a ratifié pour la première fois un traité international reconnaissant un droit de cette nature³⁶³. Le droit à l'environnement n'est pas reconnu par le droit de l'Union européenne ce jour. Il ne figure pas non plus dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales³⁶⁴. Il a cependant été reconnu en plusieurs étapes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme³⁶⁵. Une part de la doctrine souhaite d'ailleurs qu'elle aille encore plus loin en ce sens, en assouplissant ses exigences relatives au lien de causalité entre la pollution et les dommages constatés³⁶⁶.

droits fondamentaux », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°69 2003, in V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 21.

³⁶³ *Convention d'Aarhus relative à l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et à l'accès à la justice en matière d'environnement*, entrée en vigueur le 30 octobre 2001. L'objet de la Convention est de « contribuer à protéger le droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être », et c'est en vue de cette finalité que « chaque Partie garantit les droits d'accès à l'information sur l'environnement, de participation du public au processus décisionnel et d'accès à la justice en matière d'environnement conformément aux dispositions de la présente Convention » (article premier). Le contenu du droit à l'environnement n'est pas détaillé dans le texte.

³⁶⁴ Les différentes tentatives pour l'intégrer à la Convention ont toutes échoué : Cons. Europe, ass. parlementaire, *Avis sur l'élaboration d'un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit à un environnement sain*, session 29 septembre 2009, Doc. 12043. Voir M. Dejeant Pons, M. Pallemarts, *Droits de l'homme et environnement*, précité, p. 9 ; Y. Winnisdoerffer, G. Dunn, « Le manuel sur les droits de l'homme et l'environnement : ce que les Etats membres du Conseil de l'Europe retiennent de la jurisprudence « environnementaliste » de la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE*, n° 4 2007, p. 467-476 ; M. Dejeant Pons, « Les droits de l'Homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe », *RTDH*, n° 60 octobre 2004, p. 861-888 ; P. Tavernier, « La Cour européenne des droits de l'homme et la mise en œuvre du droit international de l'environnement, Actualité et Droit International », *Revue d'analyse juridique de l'actualité internationale*, juin 2003, p. 1-8 ; P. Billet, « Le « juste équilibre » des droits au service de la protection de l'environnement (CEDH, grande chbre, 29 mars 2010, *Depalle c/ France*, n° 34044/02 ; CEDH, grande chbre, 29 mars 2010, *Brosset-Triboulet et a. c/ France*, n°34078/02 ; CEDH, 3^{ème} sect., 30 mars 2010, *Baçila c/ Roumanie*, n° 19234/04) », *Environnement*, n° 6, juin 2010, p. 3-4.

³⁶⁵ CEDH, 27 janvier 2009, *Tatar c/ Roumanie*, n°67021/01 ; B. Parance, « Les nouveaux jalons d'une reconnaissance européenne d'un droit à un environnement sain : CEDH, 8 juillet 2008, *Turgut et autres c/ Turquie*, n°1411/03 ; CEDH, 27 janvier 2009, *Tatar c/ Roumanie*, n°67021/01 ; CEDH, 7 avril 2009, *Branduse c/ Roumanie*, n° 6586/03 », *Revue Lamy Droit Civil*, n°64, octobre 2009, p. 74-75. Madame le professeur Béatrice Parance regrette « que le droit subjectif de vivre dans un environnement sain ait beaucoup de mal à devenir effectif en raison de la faiblesse des condamnations prononcées ».

C'est une reconnaissance indirecte, via les droits déjà consacrés. Les droits les plus fréquemment invoqués par les requérants sont visés aux articles 2 (droit à la vie), 3 (droit à l'intégrité physique), 5 (droit à la liberté et à la sûreté) et 8 (droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance) de la Convention, ainsi qu'à l'article 1 (droit au respect des biens et de la propriété) du Protocole additionnel à la Convention (« Protocole n° 1 »). Voir M. Dejeant Pons, M. Pallemarts, *Droit de l'homme et environnement*, précité, p. 32 et 862.

Pour plus de précisions sur la jurisprudence de la CEDH des origines jusqu'à 2005, voir notamment l'analyse très détaillée de D. García San José, *La protection de l'environnement et la Convention européenne des Droits de l'homme*, éd. Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2005 ; S. Nadaud ; J.-P. Marguénaud, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme 2008-2009 », *RJE*, n°1 2010, p. 61-74 ; « Chronique des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme 2009-2010 », *RJE*, n°4 2010, p. 657-672 ; « Chronique des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (2015-2016) », *RJE*, n°1 2017, p. 83-93.

³⁶⁶ S. Nadaud, J.-P. Marguénaud, « Chronique des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (2015-2016) », précité : « CEDH, 24 mars 2015, *Smaltini c/ Italie* : Plaidoyer pour un renversement de la charge de la preuve sur le fondement du principe de précaution : Même si elle n'y consent point pour le moment, la Cour devrait à l'avenir se rallier à la position doctrinale du juge Zupančič qui constate que « paradoxalement, la théorie archaïque du lien de causalité empêche de bénéficier d'une protection juridique même de la part de notre propre Cour face aux atteintes les plus graves portées à la dignité humaine et aux droits de l'homme les plus élémentaires » (§ 7 de l'opinion concordante du Juge Zupančič sous l'arrêt du 30 mars 2010, *Băcilă c/ Roumanie*).

En France, le droit à l'environnement a été formellement introduit dans le droit positif en 1995³⁶⁷. L'article L. 110-2 du code de l'environnement dispose que « *les lois et règlements organisent le droit de chacun à un environnement sain* »³⁶⁸. Cette reconnaissance n'a pendant longtemps pas eu d'autre portée que déclaratoire. La consécration de ce droit n'a vraiment eu lieu qu'à l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, dont l'article premier dispose que « *chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé* ». Il faut noter que cette formule plus large est plus représentative d'un véritable « droit à l'environnement ».

En dépit de ces multiples reconnaissances nationales et internationales, le contenu de ce droit reste plutôt flou. Le lien avec l'obligation de remise en état est pour le moins ténu, voire inexistant dans le droit positif. Ce sont deux normes de nature différente. L'obligation de remise en état est une disposition issue de la police administrative spéciale des installations classées, alors que le droit à l'environnement est un droit subjectif qui se rattache au corpus des droits de l'homme. Aucune disposition du droit relatif à l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité ne se réfère explicitement au droit à un environnement sain. La possibilité d'établir ce lien n'est évoquée ni par la jurisprudence, ni par la doctrine. Ce lien reste donc incertain de prime abord.

Le lien est donc réellement moins net entre l'obligation de remise en état et le droit à l'environnement qu'il ne l'est pour le principe pollueur payeur ou pour le développement durable, du fait de leur « réunion » au sein de l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Il faut noter cependant que le droit à un environnement sain, mentionné dans l'article L. 110-2 du code de l'environnement, est issu de la même loi. Le droit à l'environnement a été présenté comme de nature à justifier les principes d'information et de participation et l'accès à la justice,

Cette « barrière conceptuelle » doit selon lui être levée « en présence d'un commencement de preuve de la toxicité de l'environnement pollué », la question se posant au regard du principe de précaution devenant celle de « savoir si l'État partie à la Convention peut ou non défendre de manière convaincante la thèse contraire », ce juge défendant ainsi l'existence d'un salutaire « droit procédural fondamental à un renversement de la charge de la preuve » pour les requérants (idem, § 9) qui nous parait loin d'être disproportionné au regard de la difficulté à s'appuyer sur des études épidémiologiques ou des expertises fiables dans de telles affaires ».

³⁶⁷ Loi n°95-101 du 2 février 1995 - art. 1, JO 3 février 1995.

³⁶⁸ Article L. 110-2 du code de l'environnement (modifié par la loi n°2016-1087 du 8 août 2016) : « *Les lois et règlements organisent le droit de chacun à un environnement sain. Ils contribuent à assurer un équilibre harmonieux entre les zones urbaines et les zones rurales ainsi que la préservation et l'utilisation durable des continuités écologiques.*

Il est du devoir de chacun de veiller à la sauvegarde et de contribuer à la protection de l'environnement, y compris nocturne.

Les personnes publiques et privées doivent, dans toutes leurs activités, se conformer aux mêmes exigences ».

au sens de la Convention d'Aarhus précédemment évoquée, pourquoi ne justifierait-il pas la préservation et, le cas échéant, la remise en état de l'environnement ?

2. Le droit à l'environnement fondement nécessaire de l'obligation de remise en état

Il n'existe aucun lien juridique explicite entre obligation de remise en état et droit à l'environnement, pourtant un rapprochement intellectuel intuitif est possible. Différents éléments de nature à montrer que l'existence de cette obligation a pour finalité, sinon de manière délibérée, au moins dans la pratique, de garantir le droit à vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé peuvent être relevés. En effet, l'obligation de remise en état est incontestablement marquée par une préoccupation de santé publique en lien avec la qualité de l'environnement. Cette prise en considération est évidente à la lecture de l'article L. 511-1 du code de l'environnement qui se réfère directement à la protection de la santé, de la sécurité et de la salubrité publiques. La référence à l'usage futur semble elle aussi aller dans le sens de ce droit, puisqu'elle doit permettre de garantir une adéquation entre l'état environnemental du site et les usages possibles ou effectifs de ce dernier³⁶⁹. Cet impératif de mise en conformité de l'usage du site et de sa qualité sanitaire et environnementale est clairement identifiable dans les outils de diagnostics scientifiques prescrits dans le cadre de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état³⁷⁰.

Au-delà de cette préoccupation de santé publique, il est aussi question de l'environnement dans son rapport à l'être humain, y compris dans une perspective d'agrément et de prise en compte de la nature, dans le cadre de l'obligation de remise en état comme dans la reconnaissance du droit à l'environnement. Cette perspective se retrouve dans différents textes reconnaissant un droit à l'environnement qui viennent d'être mentionnés, tels que la Convention d'Aarhus, qui se réfère à la santé mais aussi au « *bien-être* », ou la Charte de l'environnement qui dispose que chacun a le droit de vivre dans un « *environnement équilibré et respectueux de la santé* ». En ce qui concerne l'obligation de remise en état, l'article L. 511-1 du code de l'environnement mentionne directement « *la protection de la nature, de l'environnement et des paysages* ». L'obligation de remise en état comme le droit à l'environnement sont marqués par une perspective de recherche de conciliation entre des intérêts souvent divergents³⁷¹.

³⁶⁹ Voir l'Introduction Générale III.

³⁷⁰ Plan de gestion et interprétation de l'état des milieux. Voir l'Introduction Générale III.

³⁷¹ Cette tension se retrouve dans tout le droit de l'environnement industriel : F.-G. Trébulle, « A propos de l'environnement industriel et de son évolution », *Droit de l'environnement*, n°200, avril 2012, précité. C'est le cas

Pour savoir s'il est réellement possible de qualifier le droit à l'environnement de fondement de l'obligation de remise en état, il faut en revenir au raisonnement précédemment employé au sujet du principe du pollueur payeur et du développement durable. Il s'agit donc de se demander dans un premier temps si le fondement potentiel est traduit dans le droit positif qui donne corps à cette obligation. Dans un second temps, il faut se poser la question de savoir si le fondement envisagé suppose l'existence même d'une telle obligation de remise en état.

La réponse à la première question ne soulève pas de difficultés majeures. En effet, l'obligation de remise en état semble clairement une concrétisation d'un droit à l'environnement. Ainsi qu'il vient d'être exposé, l'accent est très nettement mis dans la mise en œuvre de cette obligation sur la prise en compte des risques sanitaires, qu'il importe d'anticiper et de maîtriser au moment de la cessation d'activité³⁷². Plus encore, la volonté de garantir la qualité du cadre de vie et la prise en compte de l'environnement, qui est également partie intégrante du droit à l'environnement, n'est pas non plus absente de l'obligation de remise en état.

En ce qui concerne la réponse à la seconde question, il semble difficile de concevoir que le droit de chacun à vivre dans un « *environnement équilibré et respectueux de la santé* » soit effectivement respecté s'il n'existe pas d'obligation de remettre dans un état acceptable un site sur lequel une installation classée a exercé son activité. Lorsque l'exploitation a pu générer des pollutions qui sont potentiellement sources d'atteintes à l'environnement et à la santé humaine, il apparaîtrait contraire au droit à l'environnement d'admettre qu'elles persistent. Le droit des populations résidant à proximité du site ou susceptibles d'en être des usagers à vivre dans un environnement de qualité serait menacé. C'est sans doute d'ailleurs sur la base d'un tel constat, bien que cette démarche n'ait très certainement pas été consciemment décidée sur le fondement du droit à l'environnement, qu'a été organisée l'intervention de l'Ademe sur les sites

aussi pour le droit à l'environnement. À ce titre, la jurisprudence de la CEDH est particulièrement éclairante : voir CEDH, 10 janvier 2012, *Di Samo c/ Italie*, n°30765/08 : § 110 : « *Il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble* ». De même, « *dans l'affaire Bacila contre Roumanie, la protection de l'environnement était ici invoquée en tant que droit subjectif à un environnement sain, confrontée à l'intérêt pour une région de maintenir l'activité économique du plus gros employeur, fût-elle très polluante* ». « *La CEDH affirme qu'elle ne peut méconnaître l'intérêt que les autorités nationales peuvent avoir à maintenir l'activité économique du plus gros employeur d'une ville déjà fragilisée par la fermeture d'autres industries. Mais cet intérêt ne saurait l'emporter sur le droit des personnes concernées à jouir d'un environnement équilibré et respectueux de la santé. Les conséquences graves et avérées pour la santé de la requérante et celle des autres habitants faisaient peser sur l'État une obligation positive d'adopter et de mettre en œuvre des mesures raisonnables et adéquates capables de protéger leur bien-être* », B. Parance, « Les nouveaux jalons d'une reconnaissance européenne d'un droit à un environnement sain », précité, p. 63-64.

³⁷² Ce constat peut aisément s'appuyer sur les articles du code relatifs à la remise en état mais aussi sur les circulaires en tant qu'elles définissent les outils concrets de la remise en état. Voir l'Introduction Générale.

orphelins³⁷³. L'existence de cette possibilité de prise en charge traduit bien l'idée qu'il serait inacceptable de laisser des sites pollués présenter des risques trop importants pour la population et l'environnement. Dans ce sens, il est même possible d'avancer que la reconnaissance de ce droit a pu implicitement se traduire dans la pratique avant même qu'il soit inscrit dans le droit positif et au-delà constitutionnalisé³⁷⁴. Il ressort de ces réflexions qu'il semble possible de considérer que le droit à l'environnement constitue bien l'un des fondements de l'obligation de remise en état, et ce, bien qu'il ait été reconnu postérieurement à la création de cette obligation.

L'obligation de remise en état est donc conforme au droit à l'environnement. Plus encore, il semble que ce droit ne pourrait être pleinement garanti en l'absence d'une telle obligation au moment de la cessation définitive d'activité. Ce droit en est donc bien l'un des fondements.

Il est alors important de réfléchir sur ses apports quant à la définition du contenu de l'obligation de remise en état, et aussi en ce qui concerne le contentieux relatif à cette obligation. Considérés dans une perspective de protection de l'environnement, le principe pollueur payeur et surtout l'objectif de développement durable justifient l'existence d'une obligation de remise en état soumise à certaines limites. En effet, l'objectif de développement durable peut aller à l'encontre d'une logique de réhabilitation à haute qualité environnementale du site lorsque ce serait trop coûteux économiquement et qu'un intérêt social majeur ne le justifie pas. Ainsi qu'il a été exposé, le principe pollueur payeur ne suppose pas une remise en état des sites pollués particulièrement étendue, du moins tant qu'il n'implique pas une intégration totale des externalités environnementales³⁷⁵. La question se pose donc légitimement de savoir si la reconnaissance du droit à l'environnement peut constituer l'occasion d'une prise de conscience de l'importance des considérations environnementales ? Peut-elle permettre de fixer un seuil minimal à la remise en état ?

B. Les apports positifs de la reconnaissance du droit à l'environnement comme fondement de l'obligation de remise en état

Les conséquences de cette reconnaissance peuvent être envisagées en deux temps, tout d'abord en ce qui concerne la définition du contenu de l'obligation de remise en état (1), puis en ce qui concerne l'invocabilité de ce droit (2).

³⁷³ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

³⁷⁴ La question de l'ordre public et de sa composante sanitaire est de fait largement antérieure à la réflexion sur le droit à l'environnement comme composante des droits de l'homme. En ce qui concerne les installations classées, elle est manifeste dès le décret impérial de 1810. Voir l'Introduction Générale.

³⁷⁵ Voir § 1, section 1.

1. L'exigence d'une obligation de remise en état conforme au droit de jouir d'un environnement de qualité et respectueux de la santé

Il est apparu que dans le cadre de l'affirmation du droit à l'environnement le vocabulaire reste soumis à des variations multiples. Il est parfois question du droit à un « *environnement sain* », ou comme dans la Charte d'environnement « *équilibré et respectueux de la santé* »³⁷⁶. Or, ce que recouvre exactement ce droit n'est pas clairement défini dans les textes. Afin de mieux comprendre de quoi il est question, il paraît indispensable de réfléchir au contenu de ce droit, car c'est le sens qui lui est donné qui conditionne la réalité des apports qu'il peut représenter pour l'obligation de remise en état en termes de renforcement de la protection de l'environnement. En effet, ainsi que le souligne Monsieur Vincent Rebeyrol, étudier le contenu d'un droit, c'est aussi « *étudier les prérogatives reconnues au titulaire sur l'objet du droit* »³⁷⁷.

L'étude de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme comme celle du Conseil constitutionnel montre qu'il ne s'agit aucunement de faire primer à tout prix les considérations de nature écologique ou environnementale sur les autres. A l'heure actuelle, le droit à l'environnement n'est finalement que l'une des composantes des droits de l'homme, qui de ce fait doit être mis en balance avec les autres droits, mais n'entend pas primer sur eux, même s'il peut conduire à des arbitrages³⁷⁸.

De fait, le droit à l'environnement tel qu'il est formulé peut apparaître de prime abord assez limité³⁷⁹. L'usage même du terme « environnement » témoigne de cette perspective centrée sur l'être humain : « *en un mot, l'environnement est ce « qu'il y a autour de l'homme », étant admis par ailleurs que l'homme est dans la perspective des philosophies actuelles, le centre de la*

³⁷⁶ Sur l'évolution dans l'emploi de ces termes par la CEDH entre les arrêts *Tatar* et *Bacila*, voir : M. Bary, « Le droit à un environnement sain », *Revue Lamy Droit Civil*, n° 71, mai 2010, p. 65-70.

³⁷⁷ V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 62.

³⁷⁸ Voir CEDH 10 janvier 2012, *Di Samo c/ Italie*, précité, § 110 : « *Il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble* ».

³⁷⁹ Sur le caractère anthropocentré : A. Peri, « La Charte de l'environnement : reconnaissance du droit à l'environnement comme droit fondamental », *LPA*, n°39, 24 février 2005, p. 8-18.

civilisation »³⁸⁰. Une autre optique est parfaitement envisageable³⁸¹. Mais elle n'est pas dans notre tradition judéo-chrétienne³⁸².

Dans une acception restrictive du droit à un environnement sain, il serait parfaitement concevable que ce droit soit respecté si des populations sont déplacées ou empêchées de s'installer sur un site pollué sans que celui-ci soit remis en état, sans qu'aucune dépollution du site ne soit effectuée. Les apports pour la population seraient limités, puisque l'ordre public doit déjà garantir la sécurité la salubrité et la tranquillité publiques³⁸³. Les apports pour l'environnement seraient nuls, dans la mesure où ce dernier ne serait ni réellement pris en compte, ni protégé en considération de sa valeur intrinsèque³⁸⁴. C'est d'ailleurs, en termes de protection de l'environnement, la limite de l'approche de la remise en état par l'usage telle qu'elle existe dans le droit positif³⁸⁵. En ce sens, le droit de l'environnement serait plus protecteur qu'un droit à un environnement sain, confronté aux limites de la subjectivité³⁸⁶.

Néanmoins, il est également possible de soutenir que le droit à l'environnement ne vise pas seulement un environnement propre à permettre la survie de l'être humain, que le terme « sain »

³⁸⁰ C. Huglo, *JurisClasseur Environnement et Développement durable, Fasc. 2200 : Environnement et droit de l'environnement - Définitions et notion de développement durable*, novembre 2006, point 6.

M.-P. Camproux Duffrène, *Pour un droit économique de l'environnement*, Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin, Frison-Roche, 2013 ; « Entre environnement per se et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 13-21.

³⁸¹ S. Monjean-Decaudin, « L'Équatorianité en question(s), Constitution et équatorianité : la Pacha Mama proclamée sujet de droit », *Revue Histoire(s) de l'Amérique latine (HISAL)*, vol. 4, 2010, p. 14.

³⁸² La Genèse 1.26 : « Puis Dieu dit : Faisons l'homme à notre image, selon notre ressemblance, et qu'il domine sur les poissons de la mer, sur les oiseaux du ciel, sur le bétail, sur toute la terre, et sur tous les reptiles qui rampent sur la terre ». Il faut souligner cependant que soumettre la terre ne signifie pas la détruire : « L'homme n'est pas le maître de la création, il n'en est que le contremaître : il n'est pas le propriétaire de la création, il n'en est, tout au plus, que l'usufruitier ou le dépositaire », F.-G. Trébulle, « Environnement et respect de la création », *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 787-832 (citation p. 797).

³⁸³ R. Chapus, *Droit administratif général, Tome 1*, Montchrestien, 15ème éd., Paris, 2001, p. 702-707, n°904-909.

³⁸⁴ Monsieur Lambert distingue le droit à l'environnement du droit à l'environnement sain, ce dernier correspondant selon lui « à une notion restreinte par rapport au droit à l'environnement qui est infiniment plus large et qui comprend la protection de la faune, la flore, du patrimoine architectural autant que celle de la santé », p.575. P. Lambert, « Le droit de l'homme à l'environnement sain », *RTDH*, n°43 juillet 2000, p. 553-580.

Monsieur Winisdoerffer a également recours à cette distinction. Il écrivait au sujet de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, qu'à défaut de reconnaître un droit de l'homme à l'environnement, elle propose « les éléments constitutifs d'un droit de l'homme à un environnement salubre réunissant les conditions indispensables à la vie, à la santé et, dans une petite mesure, au bien-être des individus », Y. Winisdoerffer, « La convention européenne des droits de l'homme », *RJE*, n°2 2004, p. 171-175.

³⁸⁵ Voir l'Introduction Générale

³⁸⁶ Sur cette question et les perspectives ouvertes par le droit civil voir : M. Bary, « Le droit à un environnement sain », précité. L'auteur souligne que l'expression « *environnement sain* » témoigne d'une vision essentiellement anthropocentrique de l'environnement qui le rend impropre à protéger l'environnement pour lui-même par exemple pour la réparation du préjudice écologique pur, même si cette dernière a été admise par certaines juridictions. Au contraire Madame Marie-Pierre Camproux-Duffrène, souligne qu'il ne s'agit pas nécessairement d'un obstacle dirimant, *Pour un droit économique de l'environnement*, Mélanges en l'honneur de Gilles Martin, précité.

de l'article L. 110-2 du code de l'environnement n'est pas utilisé en seule référence à la question de la salubrité et de la santé³⁸⁷. En effet, un environnement pleinement sain est aussi un environnement de nature à offrir une certaine qualité de vie. La Charte de l'environnement propose ainsi une définition du droit à l'environnement relativement large. Elle reconnaît l'existence d'un droit à un environnement « *respectueux de la santé* », mais aussi à un environnement « *équilibré* »³⁸⁸. En ce sens, la biodiversité et l'équilibre des écosystèmes naturels paraissent également pouvoir être pris en compte par ce droit³⁸⁹. En ce qui concerne l'obligation de remise en état, la reconnaissance de ce droit à un environnement équilibré pourrait alors permettre une meilleure prise en compte des équilibres naturels sur le site³⁹⁰.

Ainsi, il apparaît en définitive que le droit à l'environnement ouvre des perspectives intéressantes pour garantir une meilleure prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux au moment de la remise en état consécutive à une cessation définitive d'activité. Son anthropocentrisme relatif ne constitue en réalité pas un obstacle rédhibitoire pour permettre une réelle prise en compte des milieux et des équilibres naturels par le droit. Il faut souligner en outre que le droit de l'environnement est encore un droit jeune, en construction, et que la reconnaissance de tels fondements à l'obligation de remise en état aura vocation à s'enrichir de leurs évolutions. Ils pourraient notamment légitimer, voire contraindre à des évolutions de cette obligation. C'est pourquoi il importe à présent de s'intéresser un peu plus

³⁸⁷ « *La santé est un état de complet bien-être physique, mental et social, et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité* », Préambule à la Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé, adopté par la Conférence internationale sur la Santé, New York, 19-22 juin 1946; signé le 22 juillet 1946 (Actes officiels de l'Organisation mondiale de la Santé, n° 2, p. 100) et entrée en vigueur le 7 avril 1948.

³⁸⁸ Madame Maguelonne Dejeant Pons expose ainsi que « *plus qu'un droit de l'homme au sens strict, il doit donc s'agir d'un droit de l'espèce qui protège à la fois l'homme et le milieu dans lequel il vit* », M. Dejeant Pons, « Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe », précité, p. 862. Madame Dejeant Pons et Monsieur Pallemarts affirment encore que « *la portée du droit à un environnement sain est bien plus large que de recouvrir uniquement les conditions écologiques indispensables à la satisfaction des besoins primaires* ». Ils ajoutent que « *la plupart des formulations font référence à un environnement favorable au bien-être de l'homme tout autant qu'à sa santé physique* », *Droits de l'homme et environnement*, précité, p. 17 et p.18. Monsieur le professeur François-Guy Trébulle souligne que l'invocation de l'article premier de la Charte pourrait ouvrir une voie de nature à permettre de dépasser les limites liées à l'anthropocentrisme qui caractérise l'affirmation du droit à un environnement sain, afin de parvenir à une réparation du préjudice écologique, F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », précité.

³⁸⁹ Monsieur Vincent Rebeyrol se prononce ainsi pour une conception large de l'environnement incluant la protection de la biodiversité, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 50 à 62.

³⁹⁰ Voir l'exemple de la remise en état par l'Ademe du site d'une ancienne mine d'or qui abritait une espèce de chauves-souris protégée, qui a impliqué la recréation d'habitats artificiels sur le site en remplacement de ceux détruits par les travaux de réhabilitation : arrêté n° 2008-1413, portant sur la réhabilitation du site des anciennes mines d'or du Châtelet, commune de Budelière, du préfet de la Creuse en date du 16 décembre 2008 (article 8 : prescriptions relatives à la protection des chauves-souris).

directement à la question du rôle de la jurisprudence relative au droit à l'environnement et aux perspectives nouvelles qui se dessinent sur ce fondement.

2. Son invocabilité en tant que fondement de l'obligation de remise en état

La question des conséquences potentielles de la reconnaissance du droit à l'environnement comme fondement de l'obligation de remise en état passe non seulement, comme cela vient d'être évoqué, par une réflexion sur le contenu de ce droit, mais aussi par l'étude des perspectives jurisprudentielles ouvertes sur ce fondement. C'est en les explorant qu'il paraît possible d'imaginer, sinon d'anticiper, les pistes ouvertes lorsqu'il est confronté à l'obligation de remise en état.

Le droit à l'environnement n'a été que récemment reconnu comme une composante des droits de l'homme. De nombreuses incertitudes ont donc longtemps persisté sur sa justiciabilité, c'est-à-dire la possibilité de s'en prévaloir devant un juge. La question de savoir si le droit à l'environnement est un droit subjectif ou encore un droit fondamental a notamment suscité une forme de controverse dans la doctrine. Monsieur le professeur François Ost s'était prononcé à l'origine pour une mise en œuvre de ce droit plutôt sous forme de reconnaissance d'une responsabilité collective que comme un droit créance personnel³⁹¹. Madame Marion Bary, quant à elle, se prononce pour une reconnaissance du droit à l'environnement comme un droit fondamental³⁹². Pour Monsieur Vincent Rebeyrol enfin, le droit à l'environnement ne peut se comprendre que comme un « *droit à la protection, à la conservation et à l'amélioration de l'environnement* » ayant clairement vocation à être reconnu comme un droit subjectif³⁹³. Le

³⁹¹ Il établit une distinction intéressante entre les « *droits fonction* », tels que l'autorité parentale, droit qui doit être exercée dans l'intérêt de l'enfant, et les droits subjectifs. Pour lui, le droit à l'environnement devrait appartenir à la catégorie des « *droits fonction* », F. Ost, « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », précité, p. 314 et 315.

³⁹² Madame Marion Bary définit le droit subjectif « *comme un intérêt considéré par la loi digne d'une protection juridique dont la mise en œuvre effective dépend de la volonté de son titulaire. L'intérêt dont la protection est organisée suppose nécessairement un contenu délimité et précis* ». Ce droit se concrétise exclusivement dans le rapport à autrui, qui est contraint de respecter ce droit dès lors qu'il lui est opposé. En revanche, à son sens un droit fondamental n'entraîne aucune limitation de l'action d'autrui (par exemple le droit à l'éducation). Elle précise que la doctrine ne reconnaît pas toujours cette distinction. Pour elle le droit à un environnement sain serait nécessairement un droit fondamental et pas un droit subjectif du fait de l'imprécision de son contenu. A son sens, ce droit recoupe plusieurs droits subjectifs distincts (droit à l'intégrité corporelle, droit de propriété, droit de jouissance d'un bien), ces droits étant déjà protégés par la responsabilité civile ou la théorie des troubles anormaux de voisinage, ou de manière autonome. Elle ajoute que, quand bien même ce droit serait reconnu comme un droit subjectif, l'utilité d'une telle reconnaissance resterait à démontrer dans la mesure où elle « *ferait toujours double emploi avec les droits existants puisque leurs objets se rejoignent* », M. Bary, « Le droit à un environnement sain », précité, p. 6.

³⁹³ V. Rebeyrol, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, précité, p. 8 à 11.

caractère directement invocable ou non de l'article premier de la Charte a fait polémique³⁹⁴. Cependant, l'invocation de cet article dans le cadre d'un référé liberté a été assez vite acceptée par le juge administratif³⁹⁵. De même, si le Conseil d'Etat dans ses premiers arrêts semblait hésiter à appliquer directement la Charte de l'environnement, l'arrêt *Commune d'Annecy* et les décisions qui l'ont suivi ont levé ces ambiguïtés³⁹⁶.

L'introduction du mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité depuis le 1^{er} mars 2010 a renforcé considérablement l'effectivité de la Charte. C'est en effet par cette voie que l'article premier de la Charte a enfin été examiné par le Conseil Constitutionnel dans une décision du 8 avril 2011, abondamment commentée, et sur laquelle les avis semblent diverger³⁹⁷. Nonobstant, le caractère subjectif et horizontal du droit à l'environnement a été formellement consacré par le juge constitutionnel³⁹⁸. La portée de ce caractère subjectif est toutefois relative, dans la mesure où le Conseil maintient dans sa décision l'exigence d'une faute pour qu'une atteinte à l'environnement puisse être réparée par la voie de la responsabilité

³⁹⁴ Madame Nathalie Kosciusko Morizet, rédactrice du rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles relatif à la Charte de l'environnement, avait déclaré que « *le droit à l'environnement ne ressortissant pas à la catégorie des droits-libertés, l'article premier de la Charte n'établit pas une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative. Il ne peut donc servir de support à un référé liberté devant le juge administratif* », *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles relatif à la Charte de l'environnement*, XII^{ème} législature, n°1595, mai 2004, p. 72, citée (p. 436) par N. Hutten, M.-A. Cohendet, « La charte de l'environnement deux ans après : le Conseil d'État hésite, les autres juridictions tranchent (2e partie) », *RJE*, n°4 2007, p. 425-444. :

³⁹⁵ TA Chalons en Champagne 29 avril 2005 juge des référés, *Conservatoire du patrimoine naturel de Champagne contre Préfet de la Marne*, n° 0500828, 0500829 et 0500830, notes P. Billet, « Le juge des référés, la rave party et les petits oiseaux », *JCP A*, n°21, 23 mai 2005, p. 834-837 ; L. Fonbaustier, « Viole de façon grave et manifeste le droit de vivre dans un environnement équilibré le refus préfectoral d'interdire une réunion musicale de type rave party prévue sur un site d'une très haute valeur environnementale », *RD Immo.*, n°4, juillet 2005, p.265-268 ; Hutten N., Cohendet, M.-A., « La charte de l'environnement deux ans après : le Conseil d'État hésite, les autres juridictions tranchent (2e partie) », précité, p. 437-439.

³⁹⁶ CE Ass. 3 octobre 2008, *Commune d'Annecy*, Y. Aguila, « La Charte de l'environnement devant le Conseil d'État, conclusions du Commissaire du gouvernement », précité ; E. Geffray, S.-J. Liéber, « Valeur et portée juridique de la Charte de l'environnement », précité ; N. Hutten, M.-A. Cohendet, « La charte cinq ans après : chronique d'un réveil en fanfare », *RJE*, n°1 2010, p. 37-60 ; L. Fonbaustier, « Charte de l'environnement - Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (année 2013) Des principes aux droits, en passant par les objectifs », précité.

³⁹⁷ F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », précité ; K. Foucher, « La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans le cadre de la QPC : de l'inédit, de l'inutile et du flou », *AJDA*, n° 20, 13 juin 2011, p. 1159-1161 ; F. Nési, « QPC et Charte de l'environnement : l'article L. 116-12 du CCH, qui institue une exception à la responsabilité pour trouble anormal du voisinage, est conforme aux articles 1 à 4 de la Charte de l'environnement », *Constitutions. Revue de droit constitutionnel appliqué*, n° 3, juillet-septembre 2011, p. 411-414 ; V. Rebeyrol, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », *Recueil Dalloz*, n° 18, mai 2011, p. 1258-1261 ; P. Steichen, « Charte de l'environnement », *RJE*, n°3 2011, p. 393-399.

³⁹⁸ Monsieur le professeur Trébulle relève que le considérant 5 de cette décision expose que « le respect des droits et devoirs énoncés en termes généraux » par les articles 1 et 2 de la Charte « s'impose non seulement aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif mais également à l'ensemble des personnes », F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », précité.

civile³⁹⁹. Monsieur le professeur François-Guy Trébulle met cependant en lumière un autre élément novateur qui figure dans cette décision du Conseil, à savoir l'identification d'une « *obligation de vigilance* », laquelle serait susceptible d'améliorer la prise en compte des atteintes à l'environnement. A son sens, cette décision ouvre une voie de nature à permettre de dépasser les limites liées à l'anthropocentrisme du droit à l'environnement, restrictivement envisagé en tant que droit à un environnement sain, précédemment évoquées⁴⁰⁰.

D'autres commentateurs de cette décision se sont montrés nettement plus réservés⁴⁰¹. Monsieur Vincent Rebeyrol critique ainsi le raisonnement du Conseil, centré sur le principe de responsabilité, et regrette vivement l'exigence d'une faute pour que les atteintes à l'environnement puissent être réparées⁴⁰². De fait, cette décision, semble priver dans une certaine mesure le droit à l'environnement de sa substance, puisqu'il n'est pas considéré en tant que tel, indépendamment de l'existence d'une faute.

Son insertion dans le bloc constitutionnel aurait pu aboutir à ce que, dans toutes les situations dans lesquelles ce droit est susceptible d'être menacé, il soit possible de le faire prévaloir. Or en l'espèce, les juges ne se sont pas intéressés à la question de savoir si le droit

³⁹⁹ Monsieur le professeur François-Guy Trébulle ne critique pas cette position : « *Était-il souhaitable que soit formulée la règle selon laquelle, comme en matière de vie privée, « la seule constatation de l'atteinte à l'environnement ouvre droit à réparation » ? On peut penser que non et cette restriction est d'autant plus justifiable qu'il est nécessaire de fixer un cadre cohérent à la prise en compte de l'environnement qui ne doit pas donner lieu à un contentieux vibrant* », F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », précité.

⁴⁰⁰ « *Le Conseil pose ainsi le fondement général d'une action déconnectée de l'identification d'un préjudice personnel : c'est très généralement que « chacun est tenu » « à l'égard des atteintes à l'environnement »* », F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », précité.

⁴⁰¹ Madame Karine Foucher déplore « l'apport en demi-teinte » de cette décision dont « *l'approche subjective permet certes au droit à l'environnement de déployer des effets au-delà du contentieux des lois* », mais « *conduit en même temps à le réduire à l'exigence de protection d'un périmètre individuel* », K. Fouché, « La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans le cadre de la QPC : de l'inédit, de l'inutile et du flou », précité.

Madame Françoise Nési se montre également réservée : « *en l'état de cette décision, ce droit ne se traduit concrètement que par la possibilité de rechercher la responsabilité de celui qui aurait manqué à cette obligation de vigilance, dont le commentaire aux Cahiers du Conseil indique qu'elle n'est que de moyens, la faculté étant en outre reconnue au législateur d'y apporter des restrictions et des limitations dès lors que le droit d'agir est garanti* ». Elle critique d'ailleurs également la décision du Conseil sur le fond, à savoir la conformité de l'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation à la Charte, F. Nési, « QPC et Charte de l'environnement : l'article L. 116-12 du CCH, qui institue une exception à la responsabilité pour trouble anormal du voisinage, est conforme aux articles 1 à 4 de la Charte de l'environnement », précité.

⁴⁰² « *Le droit à l'environnement n'étant pas un droit personnel, sa protection doit être envisagée indépendamment des règles de responsabilité civile. En effet, il est constant en jurisprudence, et c'est l'un des intérêts majeurs de la théorie des droits subjectifs, que « la seule constatation de l'atteinte » à un droit subjectif ouvre droit à réparation* ». « *Le raisonnement liant le respect des exigences constitutionnelles, en matière environnementale, au seul respect du principe de responsabilité pour faute semble contraire au texte même de la Constitution* », V. Rebeyrol, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », précité.

positif relatif à la pré-occupation peut conduire à des situations où le droit à un « *environnement équilibré et respectueux de la santé* » ne serait pas respecté sans qu'aucune faute ne soit imputable à un responsable potentiel. Une affirmation de ce droit aurait pu constituer une avancée également pour l'obligation de remise en état. En effet, elle aurait pu fonder l'intérêt à agir de toute personne victime de nuisances du fait de la pollution résiduelle d'un site sur lequel l'activité a cessé, même lorsque ce dernier a été remis en état conformément aux prescriptions administratives. Il faut souligner cependant, que différents recours devant les juridictions civiles ou administratives existent déjà, même lorsque la remise en état prescrite a été effectuée. La crainte de la multiplication du contentieux est largement compréhensible, mais mise en balance avec l'importance qu'il y a à garantir le droit à l'environnement de chacun, elle peut tout de même être relativisée. Tel qu'il existe à l'heure actuelle, le droit à l'environnement, n'implique heureusement nullement l'impossibilité d'une coexistence entre activités industrielles et protection de l'environnement et de la santé.

Toutefois en dépit de ces restrictions, il faut souligner que les juges du fond restent libres de proposer leur interprétation de l'articulation entre le droit à l'environnement et l'obligation de remise en état dans le cadre d'un recours éventuel⁴⁰³. A ce titre, et du fait de la reconnaissance de l'horizontalité et de l'effet direct de l'article premier de la Charte, cette décision du Conseil constitutionnel ouvre tout de même des pistes de réflexion intéressantes.

Sur la base de l'étude de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il semble alors possible d'envisager que l'affirmation du droit à l'environnement puisse constituer une ligne de démarcation, un repère dans l'arbitrage entre considérations économiques et environnementales. La Cour a ainsi jugé dans l'affaire *Hamer contre Belgique* que « *des impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement* »⁴⁰⁴. L'affaire « *Bacila contre Roumanie* », est également particulièrement intéressante à ce titre. En l'espèce, le droit à un environnement sain était confronté à l'intérêt pour la région de maintenir l'activité économique du plus gros employeur, en dépit des

⁴⁰³ « *Le droit de l'environnement est sans doute aujourd'hui la matière la plus à même de révéler combien l'œuvre du juge, la part du diable diront certains, est importante, en tout cas incontournable* », O. Lecucq, in O. Lecucq et S. Maljeant Dubois, *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 16.

⁴⁰⁴ CEDH, 27 novembre 2007, *Hamer c/ Belgique*, n°21861/03, note J.-P. Marguénaud, « La petite maison dans la forêt », *Recueil Dalloz*, n°13, 27 mars 2008, p. 884-887.

pollutions importantes qui en résultaient⁴⁰⁵. Le droit à l'environnement, pourrait donc constituer une sorte de garde-fou et poser des exigences minimales en matière de remise en état⁴⁰⁶.

Aucune jurisprudence administrative ou judiciaire n'a encore fait le lien entre le droit à l'environnement et l'obligation de remise en état à l'heure actuelle. Néanmoins, plusieurs types de recours relatifs à l'obligation de remise en état paraissent envisageables. Tout d'abord, l'article 1^{er} de la Charte devrait permettre que toute disposition législative ou réglementaire qui aurait pour effet de ne plus garantir ce droit à un environnement équilibré et respectueux de la santé dans le cadre d'une refonte du droit positif applicable à l'obligation de remise en état soit déclarée inconstitutionnelle. Ensuite, l'horizontalité reconnue au droit à l'environnement, ouvre la possibilité théorique à toute personne qui aurait à souffrir d'une violation de ce droit à raison d'un défaut de remise en état, soit qu'elle n'ait pas été effectué, soit qu'elle soit insuffisante, d'engager un recours soit contre un particulier, soit contre les autorités administratives en charge de la police des installations classées, qui n'auraient pas garanti le respect de ce droit.

Ainsi, en dépit du lien apparemment ténu entre l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité et le droit à l'environnement, il est apparu que ce droit en constitue bien l'un des fondements. Plus encore, ce droit comporte bien, en germe, une perspective différente de celle qui a abouti à la consécration du développement durable et du principe pollueur payeur. Le droit à l'environnement permet que soient pris en compte d'autres intérêts humains, notamment de nature sociale et économique. Il n'interdit cependant pas une prise en considération des milieux naturels, notamment en ce qu'il vise un environnement sain, mais aussi équilibré. Les évolutions récentes de la jurisprudence ouvrent, en dépit de certaines réserves évoquées, des perspectives intéressantes en ce qui concerne l'obligation de remise en état.

Ce droit tel qu'il est consacré à l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement doit être concrétisé dans le temps présent. Les considérants rappellent clairement que l'existence même de l'humanité est indissociable de son milieu naturel. Toutefois, il est également affirmé que

⁴⁰⁵ CEDH, 30 mars 2010, *Bacila c/ Roumanie*, n°19234/04 ; B. Parance, « La progression de la protection de l'environnement dans la jurisprudence de la CEDH, CEDH, 29 mars 2010, *Depalle c/ France*, n°34044/02 ; CEDH, 29 mars 2010, *Brosset-Triboulet et autres c/ France*, n°34078/02 ; CEDH, 30 mars 2010, *Bacila c/ Roumanie*, n°19234/04 », *Revue Lamy Droit Civil*, n°75, octobre 2010, p. 63-64.

Sur la crainte d'un recul possible voir S. Nadaud, J.-P. Marguénaud, « Chronique des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (2015-2016) », *RJE*, n°1 2017, p. 83-93 (CEDH, 24 mars 2015, *Smaltini c/ Italie*).

⁴⁰⁶ Il faut noter qu'il existe tout de même l'article L. 511-1 du code de l'environnement, précédemment évoqué, qui doit remplir aussi cette fonction, y compris dans une dimension de protection intrinsèque de l'environnement.

c'est aussi l'avenir de l'humanité qui est indissociable du milieu naturel et que « *les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins* ». Il paraît donc indispensable à présent de faire le lien entre l'obligation de remise en état avec le droit, émergent, des générations futures.

§ 2 : Le droit des générations futures fondement novateur de l'obligation de remise en état

Dans un premier temps, il s'agit de déterminer si le droit des générations futures peut lui aussi constituer un fondement de l'obligation de remise en état (A). Une fois ce lien établi, il convient dans un second temps d'en tirer les conséquences qui s'imposent pour l'obligation de remise en état (B).

A. Les conditions de la reconnaissance du droit des générations futures comme fondement de l'obligation de remise en état

Dans un premier temps, le lien entre l'obligation de remise en état et le droit des générations futures apparaît vague (1). Cependant, une analyse plus détaillée du droit positif relatif à l'obligation de remise en état d'une installation classée au moment de la cessation définitive d'activité permet de montrer des convergences réelles, qui conduisent à reconnaître le droit des générations futures comme un fondement de cette obligation (2).

1. Le droit des générations futures rattaché au droit de l'environnement lié à l'obligation de remise en état

La question de la protection dans le temps long des « biens communs » est cruciale⁴⁰⁷. Cependant, l'émergence du droit des générations futures est récente et ses contours sont encore flous⁴⁰⁸. Ce droit nouvellement affirmé procède à l'origine essentiellement des inquiétudes générées par les conséquences potentielles des innovations scientifiques de la modernité sur l'espèce humaine. De fait, les recherches sur le clonage, les progrès en matière d'aide à la reproduction et les techniques de sélection génétique des embryons pourraient donner à l'homme le pouvoir de porter atteinte à l'intégrité même de l'espèce humaine⁴⁰⁹. En parallèle

⁴⁰⁷ S. Drapier, « Quel régime de responsabilité civile pour les choses communes endommagées ? », *RJE*, n°4 2016, p. 691-707.

⁴⁰⁸ J.-P. Markus (dir.), *Quelles responsabilité juridique envers les générations futures ?*, Dalloz, coll. Thèmes et Commentaires, Paris, 2012. Voir notamment la contribution de Madame Chantal Cans, p. 65-82.

⁴⁰⁹ J.-R. Binet et A. Chaussy, « Sciences de la vie et générations futures : quelle(s) responsabilité(s) ? », in E. Vergès (dir.) *Droit, sciences et techniques, quelles responsabilités ?*, LexisNexis, coll. Débats et colloques, 2011, p. 491-507.

de ce rattachement à la bioéthique, le droit des générations futures peut aussi être rapproché du droit de l'environnement⁴¹⁰. L'affirmation de ce droit découle ainsi également des craintes pour la survie de l'espèce humaine issues de la prise de conscience de la possibilité d'une destruction nucléaire de la planète, du constat de l'épuisement des ressources et de l'érosion de la biodiversité. De ce nouveau pouvoir à la fois créateur et destructeur de l'homme sur la nature et l'espèce humaine elle-même naît une nouvelle forme de responsabilité vis-à-vis de ceux qui habiteront la terre après nous⁴¹¹. Ce droit se rattache donc au droit de l'environnement autant qu'aux droits de l'homme⁴¹².

Cette protection doit nécessairement passer par le droit, mais elle implique un bouleversement des concepts juridiques traditionnels. Le droit des générations futures vise en effet par essence des personnes qui ne peuvent être sujets de droit, puisqu'elles ne sont pas encore nées⁴¹³. En dépit de ces incertitudes et de ces difficultés, ce droit a été affirmé sur un plan international⁴¹⁴. Il transparaît à la lecture de l'article L. 110-1 du code de l'environnement qui dispose que l'objectif de développement durable « *vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs* ». Il figure également explicitement dans les considérants de la Charte⁴¹⁵. Il paraît alors immanquable de s'interroger : un droit des

⁴¹⁰ E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, LGDJ, 2011, p.139-221.

⁴¹¹ Ce thème de réflexion a irrigué l'œuvre du philosophe Hans Jonas, qui relève notamment que « *jamais l'existence ou l'essence de l'homme dans son intégralité ne doivent être mises en jeu dans les paris de l'agir* », De ce constat découle un impératif qui s'impose à chacun : « *agis de façon que les effets de ton action soient compatibles avec la permanence d'une vie authentiquement humaine sur terre* », *Le principe de responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, précité p. 84 et p. 40. Voir aussi E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 311-321.

⁴¹² E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 223-303.

⁴¹³ Voir Madame le professeur Mireille Delmas-Marty, qui décrit le droit des générations futures comme un « *nouveau sujet/objet de droit aux contours imprécis, alimenté par des sources incertaines* », préface E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, p. XIII. Madame Delmas Marty souligne la difficulté à s'affranchir du « *paradigme de la réciprocité juridique* » pour construire ce droit autour des principes de « *non discrimination temporelle* » et de « *dignité des générations futures* », p. XIV.

Ces interrogations ne sont pas sans rappeler les difficultés liées à la réparation du préjudice écologique. Voir M.-P. Camproux-Duffrène, « *L'évaluation du préjudice écologique par le juge judiciaire* », *Droit de l'environnement.*, n°183, octobre 2010, p. 334-339 ; A. Muller-Curzydlo, M.-P. Camproux-Duffrène, « *Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial (2009-2011)* », *RJE*, n°3 2011, p.365-392.

⁴¹⁴ Unesco, Déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures, 12 novembre 1997 ; Déclaration sur l'environnement et le développement, Conférence des Nations Unies, Rio de Janeiro, Brésil, juin 1992 : principe 3 : « *Le droit au développement doit être réalisé de façon à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures* ».

⁴¹⁵ « *Considérant* :

Que les ressources et les équilibres naturels ont conditionné l'émergence de l'humanité ;

Que l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ;

Que l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains ;

Que l'homme exerce une influence croissante sur les conditions de la vie et sur sa propre évolution ;

Que la diversité biologique, l'épanouissement de la personne et le progrès des sociétés humaines sont affectés par certains modes de consommation ou de production et par l'exploitation excessive des ressources naturelles ;

générations futures, certes, mais un droit à quoi ? Les textes susvisés apportent des éléments de réponse. Il en ressort clairement que les générations futures doivent voir respecter leur droit à répondre à leur propres besoins. Le champ du droit des générations futures est potentiellement très vaste, de la bioéthique aux droits de l'homme. Considérant que l'environnement est le « patrimoine commun » des êtres humains, il est possible d'en déduire en particulier l'existence d'un droit des générations futures à disposer elles aussi d'un environnement équilibré et respectueux de la santé⁴¹⁶.

Ainsi qu'il ressort clairement de la lecture de ces dispositions, le droit des générations futures et le développement durable sont souvent assimilés, mêlés ou même confondus. Le lien intellectuel entre les deux est manifeste, dans la mesure où le développement durable se place nécessairement dans une perspective de long terme. Cependant, deux notions bien distinctes et autonomes peuvent être identifiées⁴¹⁷.

Le respect du droit des générations futures peut ainsi apparaître comme un horizon du développement durable. Pourtant le développement durable ne saurait se résumer à la mise en œuvre de ce droit. L'approche est différente, de l'objectif de développement durable découle un principe de conciliation des piliers économique, social et environnemental qui impose par essence des arbitrages. Le droit des générations futures ne se situe pas exactement dans le même cadre, dans la mesure où il conduit à en définitive à l'affirmation de droits de l'homme. Certes, ces droits de l'homme sont envisagés dans une perspective diachronique, mais la distance temporelle ne justifie pas que des exigences n'y soient pas attachées. A titre d'illustration, il est possible de relever que le développement durable, au contraire du droit des générations futures, ne s'intéresse pas directement aux questions bioéthiques et à l'enjeu de préservation de l'espèce

Que la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation ;

Qu'afin d'assurer un développement durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins ».

⁴¹⁶ Un parallèle avec des notions juridiques classiques peut être envisagé, au sens où il semble que les générations actuelles peuvent disposer des fruits et des produits de l'environnement conçu comme un « patrimoine commun de l'humanité », mais n'ont pas le droit d'entamer le capital, E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 196-201.

« Dans tous les cas, l'abus commence et la légitimité cesse lorsque la capacité de reproduction de l'espèce ou la capacité de régénération de l'élément sont affectées : la ressource commune, détruite, devient alors indisponible pour autrui » : M. Rémond-Gouilloud, « Ressources naturelles et choses sans maître », in B. Edelman et M.-A. Hermitte (dir.), *L'homme, la nature et le droit*, Bourgeois, 1988, p. 219 ; citée par le professeur Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité, p. 170.

⁴¹⁷ C. Cans, « Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995 », précité ; E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 193-195.

humaine⁴¹⁸. Le droit des générations futures sort en partie du domaine de la conciliation et de l'arbitrage qui est celui du développement durable, en ce sens qu'il conduit à formuler un *corpus* d'exigences minimales relatives à la vie de ceux qui nous succéderont sur terre, indépendamment de considérations économiques, sociales ou liées au développement. Il conduit à fixer un seuil d'exigences, notamment environnementales, en deçà duquel il est impossible de descendre sans violer ce droit, quel qu'en soit le prix.

Le lien entre l'obligation de remise en état et le droit des générations futures n'est pas explicite en droit positif. Aucune disposition de la police des installations classées ne se réfère aux générations futures. Cependant, un rapprochement peut exister à travers l'article L. 110-1 du code de l'environnement, dont il a été constaté qu'il faisait référence au mécanisme de la remise en état. Pourtant différents éléments justifient objectivement que se pose la question de savoir s'il peut en être un fondement.

2. Le droit des générations futures, fondement nécessaire de l'obligation de remise en état

Ces dernières années, se sont multipliées, parfois sous la pression médiatique, les réflexions sur la nécessité de gérer les pollutions historiques héritées du passé et de prendre en compte les problèmes sanitaires et environnementaux subséquents⁴¹⁹. Ces réflexions se sont traduites par différentes mesures concrètes dans la politique nationale de gestion des sites et sols pollués par des activités industrielles, notamment la démarche de recensement des sites qui a abouti à la création de bases de données accessibles aux particuliers⁴²⁰. A l'époque où ces différentes installations polluantes ont fonctionné, pour certaines il y a plusieurs siècles, nous étions leurs générations futures. Nous étions également les générations futures de ceux qui ont modifié, sciemment ou non, l'usage d'un site pollué sans prendre en compte les risques sanitaires et environnementaux liés à ce changement d'usage⁴²¹.

⁴¹⁸ Par exemple, ce n'est pas l'objectif développement durable ou le principe de conciliation qui fondent intrinsèquement le rejet de pratiques eugénistes.

⁴¹⁹ Voir l'Introduction Générale.

⁴²⁰ Bases de données BASOL sur les sites et sols pollués ou potentiellement pollués appelant une action des pouvoirs publics, à titre préventif ou curatif et BASIAS, inventaire historique d'activités industrielles et activités de services (BRGM). Voir l'Introduction Générale.

⁴²¹ Sur l'importance de conserver la mémoire des sites, il est possible de se référer également à l'exemple emblématique du site de « Love Canal » aux Etats-Unis. Plusieurs milliers de tonnes de déchets chimiques toxiques avaient été enfouies dans le sous sol d'un site sur lequel ont ensuite été construites des habitations et une école. La forte contamination du site a finalement conduit à l'évacuation des populations dont la santé était gravement menacée (voir le site Internet de l'United States Environmental Protection Agency (EPA) :).

Il est apparu fondamental non seulement de gérer cet héritage industriel, mais aussi de protéger l'avenir en intégrant ces préoccupations de long et très long termes dans le droit relatif à l'obligation de remise en état. Tout le droit des installations classées a ainsi été orienté ces dernières années vers la recherche d'une garantie d'adéquation entre l'état du site et l'usage présent et futur⁴²². Les obligations d'informations relatives aux mutations immobilières des sites potentiellement pollués ont par exemple récemment été renforcées avec la seconde loi dite « Grenelle », puis la Loi ALUR⁴²³. La référence aux générations futures n'est pas faite explicitement en ce qui concerne l'obligation de remise en état. Il est certainement peu probable que cette démarche aboutissant à une forme de protection des droits de générations futures ait été délibérément fondée sur la reconnaissance d'un droit des générations futures. Néanmoins, telle qu'elle existe, l'obligation de remise en état constitue bien une forme de mise en pratique, une traduction juridique concrète, du droit des générations futures, même si elle est loin d'en résumer tous les enjeux. En réalité, il semble possible de penser que lorsqu'il est appliqué à l'obligation de remise en état, le droit des générations futures, au champ par essence très vaste, s'exprime plutôt sous forme d'un droit à l'environnement des générations futures.

Serait-il envisageable de concevoir un droit effectif des générations futures à jouir, selon les termes de la Charte, d'un environnement « *équilibré et respectueux de la santé* » en l'absence d'une obligation de remise en état ? Cela semble difficile. Il serait possible de protéger les générations futures d'un point de vue sanitaire en interdisant les accès aux sites pollués. Toutefois, il ne faut pas négliger la problématique des consommations d'espaces, et notamment d'espaces naturels⁴²⁴. Si nous consommons, si nous polluons tous les espaces disponibles, la régénération naturelle ne pouvant pas tout effacer, il ne restera plus d'espaces à disposition de ceux qui viendront après nous⁴²⁵. Le sol est en effet une ressource non renouvelable par excellence, et pourtant il est indispensable comme support de la biodiversité, de la vie et des activités humaines⁴²⁶. L'obligation de remise en état est donc nécessaire pour que le « recyclage de la ressource sol »⁴²⁷ soit assuré et que le droit des générations futures soit

⁴²² Voir l'Introduction Générale.

⁴²³ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la partie 2 : « Une mesure de police atypique » et la question de la contractualisation de la remise en état.

⁴²⁴ Voir l'Introduction Générale.

⁴²⁵ P. Balny, O. Beth, E. Verlhac, *Protéger les espaces agricoles et naturels face à l'étalement urbain*, rapport du conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux et du conseil général de l'environnement et du développement durable, Ministère de l'alimentation, de l'agriculture et de la pêche, 2009 ; Urbanisation et consommation de l'espace, une question de mesure, *revue du commissariat général au développement durable* (CGDD) – service de l'observation et des statistiques, mars 2012.

⁴²⁶ Voir l'Introduction Générale.

⁴²⁷ Voir l'Introduction Générale.

respecté. A ce titre, il est possible d'en conclure que le droit des générations futures constitue bien l'un des fondements de l'obligation de remise en état.

Nonobstant le caractère apparemment lointain, de prime abord, du lien entre l'obligation de remise en état et le droit des générations futures, ce dernier constitue bien l'un des fondements de l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité, au sens où il pourrait difficilement être concrétisé en l'absence d'une telle obligation.

Il semble donc à présent indispensable d'envisager plus précisément les conséquences juridiques et les apports de la reconnaissance de ce fondement de l'obligation de remise en état sur la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux, ainsi que les perspectives nouvelles ouvertes.

B. Les apports de la reconnaissance du droit des générations futures comme fondement de l'obligation de remise en état

Envisager les conséquences de la reconnaissance du droit des générations futures comme fondement de l'obligation de remise en état, consiste à étudier dans un premier temps les apports potentiels en termes de protection de l'environnement et de la santé (1), pour ensuite s'intéresser aux perspectives contentieuses prospectives qui en découlent (2).

1. Les apports potentiels en termes de renforcement de la protection de l'environnement et de la santé

Le droit des générations futures se rattache au droit à l'environnement sur le contenu, mais il a vocation par nature à s'exercer dans une perspective diachronique plutôt qu'en synchronie. En dépit des convergences réelles qui viennent d'être relevées et de la préoccupation manifeste de l'obligation de remise en état pour l'avenir, il semble toutefois difficile de soutenir que ce droit façonne l'obligation de remise en état telle qu'elle existe dans le droit positif. En effet, ainsi que cela a été précédemment évoqué, l'obligation de remise en état se traduit souvent par une obligation de remettre le site en état pour un nouvel usage industriel, alors même qu'il s'agissait à l'origine d'un site naturel. De fait, une remise en état pour un usage industriel restreint les choix d'urbanisme des générations futures, puisqu'elles subissent une restriction des usages possibles sur le site, sauf à engager des coûts parfois considérables pour en effectuer une remise en état plus poussée du site. Si la question de la consommation d'espace est

réellement prise en compte, cela pourrait conduire à changer la perspective⁴²⁸. Alors, la prise en compte du droit des générations futures pourrait fonder une obligation de mise en œuvre de l'obligation de remise en état plus exigeante en termes de restauration de l'environnement et l'existence d'un seuil minimum d'exigences quant à cette dernière. Il serait par exemple envisageable de restreindre les possibilités de remettre en état pour un usage industriel un site implanté à l'origine sur un espace naturel, sans pour autant prôner dans tous les cas un retour à l'état initial du site.

Une obligation de remise en état qui prendrait réellement en compte le droit des générations futures pourrait également inciter à des arbitrages différents sur le choix des techniques à employer. Dans un certain nombre de cas, lorsque des quantités importantes de sol sont polluées, la question se pose de savoir s'il est préférable d'excaver les terres polluées, soit pour les dépolluer, soit pour les envoyer dans des centres de stockage où elles sont alors qualifiées de déchets⁴²⁹. Dans certains cas, la solution retenue consiste à confiner la pollution sur le site⁴³⁰. La prise en compte du droit des générations futures, peut inciter à modifier la balance coûts-avantages en faveur d'une dépollution plus complète, sur le site, lorsque cela est possible⁴³¹.

⁴²⁸ P. Balny, O. Beth, E. Verlhac, *Protéger les espaces agricoles et naturels face à l'étalement urbain*, rapport du conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux et du conseil général de l'environnement et du développement durable, précité ; Urbanisation et consommation de l'espace, une question de mesure, *revue du commissariat général au développement durable* (CGDD) – service de l'observation et des statistiques, précité.

⁴²⁹ Sur l'excavation des terres polluées : voir

⁴³⁰ Sur les enjeux et la question du confinement des pollutions, voir par exemple la remise en état du site des anciennes mines d'or de Salsigne dans l'Aude par l'ADEME : X. Foata, « Gestion de l'après-mine, exemple de Salsigne », conférence Difpolmine, 12-14 décembre 2006, Montpellier ; A. Girard, *Site de Salsigne (Aude), gestion et surveillance 2007 – 2010*, rapport BRGM/ RP- 59620, 2011.

⁴³¹ Dans la pratique, les questions se posent déjà et il y a des réflexions sur la durabilité d'un tel système de confinement des pollutions, voir A. Girard, *Site de Salsigne (Aude), gestion et surveillance 2007 – 2010*, précité. Mais la situation n'est pas toujours simple. L'exemple du site de Stocamine dans le Haut-Rhin est emblématique. Environ 44.000 tonnes de déchets industriels ultimes ont été stockés entre 1999 et 2002 sous terre dans des anciennes galeries de mine par la société Stocamine, filiale des Mines de potasse d'Alsace. Les stockages ont cessé depuis un incendie en 2002. Notamment du fait de cet incendie, vraisemblablement dû au stockage de déchets non conformes, le caractère réversible de l'opération a été remis en cause. Or, la proximité de la nappe phréatique sous-terrainne aboutira à long terme à un ennoyage des galeries susceptible de causer une importante pollution de l'eau. Le rapport Caffet précise que l'option de « *confinement définitif (...) conduirait pour sa part à un ennoyage du stockage à horizon de 100 à 150 ans et à un risque de remontée par les puits d'éléments dangereux, à un horizon encore plus lointain (estimée à environ 600 ans après l'ennoyage)* ». M. Caffet, B. Sauvalle, *Rapport fermeture du stockage de déchets ultimes Stocamine*, Ministère de l'écologie, du développement durable et de la mer en charge de l'économie verte et des négociations sur le climat, Conseil général de l'environnement et du développement durable, Ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, Conseil général de l'industrie, de l'énergie et des technologies, p. 3. En dépit des risques évoqués, la décision de savoir s'il faut tenter d'aller chercher les déchets est très difficile à prendre, puisque ces interventions comportent elles-mêmes des risques non négligeables.

Comme c'est le cas pour le droit à l'environnement, il faut réaliser une mise en balance des différents intérêts en jeu⁴³². Dans cette perspective, la question de l'anthropocentrisme du droit des générations futures doit être relativisée. Certes l'environnement n'est pas vraiment pris en considération pour sa valeur intrinsèque, mais en fonction de ses interactions possibles avec l'homme. Pourtant, laisser aux êtres humains de demain un environnement de qualité implique une obligation bien réelle de protection de l'environnement et de la biodiversité⁴³³.

Enfin, la prise en compte du droit des générations futures incite à une meilleure prise en compte des risques de défaillance de l'exploitant pour limiter la proportion de sites orphelins. Le principe pollueur payeur oriente la recherche d'une personne solvable pour prendre en charge les sites orphelins, ou prévenir les défaillances, vers des personnes qui puissent être considérées à un titre ou un autre comme des « pollueurs ». Le développement durable invite à mettre en balance les considérations sociales, environnementales et économiques dans la recherche de solutions juridiques appropriées pour répondre à cette problématique. Le droit à l'environnement incite à renforcer les mécanismes de nature à garantir les risques liés à une défaillance du débiteur de l'obligation de remise en état. C'est cependant la prise en considération des droits des générations futures qui illustre le mieux l'importance de cette préoccupation en invitant les pouvoirs publics à adopter une perspective à long terme, certaines pollutions pouvant n'apparaître qu'après plusieurs années, ou fortuitement à l'occasion de travaux sur le site⁴³⁴.

Pour toutes les raisons qui viennent d'être évoquées, les apports de la prise en compte du droit des générations futures dans le cadre de l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité semblent non négligeables et pourraient justifier un renforcement et une meilleure prise en compte de cette obligation dans le sens de la protection de l'environnement.

Toutefois, si ce droit n'est pas invocable, s'il n'est pas doté, d'une certaine « justiciabilité », ces apports pourraient bien rester lettre morte.

⁴³² Voir le § 1 de cette section sur le droit à l'environnement et la nécessité de le mettre en balance avec d'autres intérêts notamment économiques et sociaux.

⁴³³ Sur les rapports entre droit à l'environnement et droit des générations futures voir E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 384-396.

⁴³⁴ La question déjà évoquée dans ce chapitre de la possibilité de donner *quitus* à l'exploitant après la mise en œuvre de travaux de remise en état déterminés en coordination avec les pouvoirs publics va clairement à l'encontre de cette démarche, Club des juristes, Commission environnement, *Mieux réparer le dommage environnemental*, précité, p. 63.

2. Les perspectives ouvertes par l'invocabilité du droit des générations futures fondement de l'obligation de remise en état

Le principal problème relatif à la possibilité d'invoquer le droit des générations futures dans le cadre d'un contentieux semble être la question des titulaires de ce droit. Qui en effet peut en demander le respect, dans la mesure où les générations futures ne sont pas encore nées, donc ne sont pas des sujets de droit ? Madame Emilie Gaillard suggère différentes pistes intéressantes pour renforcer l'effectivité du droit des générations futures. Elle propose ainsi, sur le modèle de ce qui existe dans d'autres pays, la création d'un « ombudsman » du droit des générations futures, qui pourrait faire valoir leurs droits⁴³⁵. Elle évoque également la possibilité de renforcer l'efficacité du droit des générations futures en ayant recours à deux principes juridiques émergents, le principe de dignité des générations futures et le principe de non-discrimination temporelle⁴³⁶.

Concernant l'effectivité du droit des générations futures, il est clair que la réflexion se situe à l'heure actuelle encore dans le domaine de la prospective⁴³⁷. Il ne faut cependant pas oublier que la question se posait très récemment, de la même façon ou presque, au sujet de la réparation du préjudice écologique. Elle paraissait impossible il y a quelques années encore, pourtant, elle est à présent consacrée par le code civil⁴³⁸. Il existe donc des possibilités non négligeables d'évolution de la jurisprudence quant à la reconnaissance du droit des générations futures⁴³⁹.

Même s'il semble encore plus qu'incertain d'invoquer le droit des générations futures dans un contentieux, il ne faut pas oublier que la nécessité de le prendre en compte figure explicitement dans le préambule de la Charte de l'environnement. A ce titre, il a clairement vocation à inspirer le législateur, le juge constitutionnel, mais aussi les autres juges, civil ou

⁴³⁵ E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité, p. 521-528.

⁴³⁶ E. Gaillard, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, précité. Principe de non discrimination temporelle p. 432-454, principe de dignité des générations futures p. 455-495 ; E. Gaillard, « Pour la reconnaissance juridique du dommage transgénérationnel », in J.-P. Markus (dir.), *Quelles responsabilités juridiques envers les générations futures ?*, précité, p. 245-260.

⁴³⁷ M. Canedo-Paris, « L'action en responsabilité dans l'intérêt des générations futures devant le juge administratif », in Markus, J.-P. (dir.), *Quelles responsabilités juridiques envers les générations futures ?*, précité, p. 193-210. « *En l'état de la jurisprudence, l'exercice d'une action en responsabilité devant le juge administratif en faveur des générations futures paraît inenvisageable. Il faudra nécessairement adapter les instruments existants et espérer que la juridiction accepte elle-même de faire évoluer sa jurisprudence* », p. 209.

⁴³⁸ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 1 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

⁴³⁹ J.-P. Markus, « La protection des générations futures élément de la légalité administrative ? », in J.-P. Markus (dir.), *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, précité, p. 227-243 ; L. Neyret, « La réparation des préjudices aux générations futures », in J.-P. Markus (dir.), *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, précité, p. 261-275. « *La réparation des préjudices aux générations futures relève pour beaucoup de la prospective. Une chose est sûre, elle gagnera du terrain en droit positif à la condition d'être mesurée et proportionnée aux intérêts en jeu. Dans le cas contraire, il est à craindre que son avenir s'apparente à un funeste slogan : no future* », p. 275.

administratif. Il a en effet été souligné à plusieurs reprises dans ce chapitre l'importance de la jurisprudence dans les avancées du droit de l'environnement.

Les apports de la reconnaissance du droit des générations futures à vivre dans un environnement équilibré comme fondement de l'obligation de remise en état sont donc loin d'être négligeables.

Ce droit est cependant confronté à une difficulté inhérente : comment assurer aujourd'hui une protection à ceux qui vivront demain ou dans plusieurs siècles.

Bien loin de se faire concurrence, droit à l'environnement et droit des générations futures se complètent pour fonder l'obligation de remise en état. Le droit des générations futures pose une exigence nouvelle pour le temps présent, au sens où nous avons collectivement la responsabilité de garantir ce droit à l'environnement pour le présent comme pour l'avenir.

Comme il a été exposé, la prise en compte du droit des générations futures peut inviter à des arbitrages différents quant au traitement des pollutions. Ainsi, cette double exigence est particulièrement pertinente dès lors qu'il est question de l'obligation de remise en état, dans la mesure où elle impose que les mesures concrètes de remise en état d'un site soient pérennes, et que l'information, tant sur les pollutions avérées que sur les risques, soit correctement conservée et transmise⁴⁴⁰.

⁴⁴⁰ L'exemple extrême concerne les sites de stockage de déchets nucléaires ultimes, susceptibles d'être dangereux encore pendant plusieurs milliers, voire plusieurs millions d'années. Le sociologue Ulrich Beck rapportait ainsi qu'« il y a quelques années, le congrès américain chargea une commission scientifique de mettre au point un langage de codes ou de symboles devant permettre de signaler les lieux de stockage définitifs des déchets nucléaires américains et d'alerter sur leur danger. Le problème à résoudre était le suivant : comment concevoir des symboles pouvant conserver leur sens pendant plus de dix mille ans et être ainsi compris par les générations vivant dans cet avenir lointain ? (...) La commission n'a jamais su résoudre le problème de savoir de quelle manière commencer dès aujourd'hui un dialogue avec le futur, dans dix mille ans. On a cherché des modèles parmi les symboles les plus anciens de l'humanité, on a étudié la construction des pyramides et de Stonehenge (1 500 ans av. J.-C.), on a examiné la façon dont Homère et la Bible avaient été compris, on s'est penché sur la durée de vie de documents au travers des âges, pour s'apercevoir que, de manière générale, ils survivent au mieux quelques milliers d'années, mais jamais dix mille ans ». Force est de se résoudre à accepter que « notre langage n'est pas à même d'informer les générations à venir des risques que nous avons-nous mêmes créés en cherchant à tirer profit de certaines technologies », U. Beck, « La société du risque globalisé revue sous l'angle de la menace terroriste », *Cahiers internationaux de sociologie*, n° 114 2003, p. 27-33 (citation p. 28-29). Finalement un projet a été élaboré pour un site de stockage situé au Nouveau-Mexique (voir le site), mais il est bien entendu impossible de savoir si le message avertissant du danger traversera les âges avec succès, ou si au contraire il attirera l'attention sur un site dangereux qui serait sinon passé inaperçu.

Conclusion du chapitre

Au terme de cette analyse, il apparaît clairement que le droit à disposer d'un environnement sain et équilibré peut être légitimement considéré comme un fondement de l'obligation de remise en état. Cette reconnaissance emporte certaines conséquences intéressantes en ce qui concerne la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux dans le cadre de mise en œuvre de l'obligation de remise en état. Elle ouvre en effet la voie à l'affirmation de la nécessité de s'intéresser à l'équilibre des milieux et à la qualité de la vie des populations humaines concernées.

Dépassant le cadre de l'attention portée aux populations contemporaines des opérations de remise en état, il a été démontré que le droit des générations futures peut également être reconnu comme un fondement de l'obligation de remise en état. De cette affirmation découle en puissance l'exigence d'une complémentarité dans la mise en œuvre de ces droits, invitant à anticiper les conséquences de l'obligation de remise en état à court, mais aussi à long, voire très long terme.

L'articulation entre les différents fondements de l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité n'est pas évidente, d'autant plus que s'ils figurent souvent dans les mêmes sources juridiques, ces fondements n'ont pas tous exactement la même nature. Il est en effet bien difficile de mettre sur le même plan des principes et des droits de l'homme. Bien que tous dotés d'une certaine effectivité juridique, ils n'ont pas la même portée et la même force selon qu'ils figurent dans une loi, découlent d'un objectif constitutionnel, ou sont encore émergents.

Les questions en suspens restent nombreuses, mais en définitive, aucune incompatibilité manifeste n'apparaît entre eux. Au contraire, il s'agit d'un *corpus* de fondements qui s'enrichissent et se complètent⁴⁴¹.

En effet, l'étude montre qu'il peut exister entre eux des formes de complémentarités de nature à contribuer à façonner l'obligation de remise en état des installations classées à la

⁴⁴¹ M. Prieur, Droit à l'environnement, JurisClasseur, Fasc. 360, mai 2007, point 4 : « *Le développement durable est un objectif visant à satisfaire les besoins des générations présentes sans affecter ceux des générations futures ; pour y parvenir l'environnement doit être intégré dans les processus de développement et ne peut être considéré isolément (Déclaration de Rio, principe 4). La prise en compte de l'environnement est donc la condition du développement durable. Ainsi il ne pourra y avoir de développement durable sans respect des droits de l'homme et en particulier du droit à l'environnement* ».

cessation définitive d'activité. En effet, le droit à l'environnement et le développement durable, traduit juridiquement par le principe de conciliation, rendent nécessaire l'existence et la bonne mise en œuvre d'une obligation de remise en état dans le présent. Le droit des générations futures implique une mise en œuvre de l'obligation de remise en état qui prenne en compte une perspective à long terme. Le principe pollueur payeur renseigne, quant à lui, sur les modalités de mise en œuvre de cette obligation.

C'est peut-être le principe pollueur payeur qui serait le plus opérationnel à court terme pour orienter l'obligation de remise en état vers une prise en compte renforcée des enjeux sanitaires et environnementaux, s'il conduit à une intégration totale des coûts environnementaux. Au contraire, dans cette même optique, le rattachement au développement durable, dont il est apparu qu'il se traduisait fréquemment dans la pratique par un déséquilibre entre ses trois piliers, conduisant trop souvent à laisser les considérations économiques primer sur les considérations environnementales, pourrait limiter cette prise en compte dans le cadre de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état.

Il n'est pas anodin de relever que chacun de ces fondements est marqué par une tension interne consubstantielle entre des intérêts légitimes mais parfois divergents, qui conduit à des arbitrages constants entre les enjeux environnementaux, sociaux et économiques. Cette tension est manifeste dans la notion même de développement durable, mais se retrouve aussi dans le principe pollueur payeur, et même dans le droit à l'environnement et le droit des générations futures, qui sont également soumis à un arbitrage entre les différents droits de l'homme. Dans ce sens, aucun de ces fondements ne va dans le sens d'une défense sans concession de l'environnement et de la santé. Le fait que les fondements de l'obligation de remise en état impliquent la mise en balance d'intérêts parfois divergents pourrait être vu comme une limite, au sens où ils ne pourraient servir d'appui pour orienter cette obligation vers une prise en compte renforcée des enjeux sanitaires et environnementaux, indispensable à long terme au vu de la crise écologique actuelle. Ce serait ignorer que l'obligation de remise en état se caractérise elle aussi par les multiples enjeux auxquels doit répondre sa mise en œuvre, puisqu'elle doit assurer une certaine protection de l'environnement et de la santé, mais, autant que faire se peut, sans porter atteinte aux intérêts économiques et sociaux.

C'est en définitive la complémentarité entre ces différents fondements qui peut donner des lignes directrices pour encadrer l'obligation de remise en état dans un sens qui permette de préserver ces différents intérêts et de répondre dans la mesure du possible à ces enjeux

multiples. L'étude des perspectives ouvertes par chacun de ces différents fondements montre clairement que le chemin est long, mais que la montagne ne semble pas impossible à gravir.

Comprendre sur quoi elle se fonde aide à mieux saisir les contours de l'obligation de remise en état. Obligation de police administrative confrontée au phénomène de la contractualisation, sa nature reste cependant à déterminer, ainsi que ses fonctions spécifiques.

CHAPITRE 2 : UNE MESURE DE POLICE ATYPIQUE

L'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité est une disposition issue de la police administrative spéciale des installations classées qui figure dans le code de l'environnement⁴⁴². La nature de mesure de police administrative de l'obligation de remise en état est *a priori* de l'ordre de l'évidence⁴⁴³. Pourtant, s'interroger sur la « nature » de l'obligation de remise en état, au sens où cette nature serait « *ce qui (la) définit en fait* » n'est pas si aisé qu'il y paraît⁴⁴⁴. Il faut alors s'intéresser à « *l'ensemble des caractères, des propriétés* » qui la définissent⁴⁴⁵. Or, s'il s'agit bien d'une mesure de police administrative, cette dimension n'est ni univoque, ni simple à appréhender.

L'obligation de remise en état est mise en œuvre et rendue effective grâce à des outils de droit public qui ne sauraient être ignorés. Elle se retrouve cependant confrontée au phénomène de la « contractualisation » qui irrigue le droit contemporain, et notamment le droit de l'environnement⁴⁴⁶. Ce mouvement s'exprime sous deux aspects complémentaires. La contractualisation du droit de l'environnement peut consister dans l'intégration dans le contrat d'éléments relatifs à la protection de l'environnement⁴⁴⁷. En effet, l'étude révèle que c'est par le recours au contrat que l'obligation de remise en état peut être mise en œuvre et les mesures prises pérennisées, ce qui implique la prise en compte d'éléments environnementaux dans les contrats y relatifs. La contractualisation du droit de l'environnement, consiste également en « *l'intrusion du contrat dans les domaines de la vie sociale traditionnellement soumis aux règles impératives et décisions unilatérales, et qui échappaient jusqu'alors aux libres jeux des volontés privées* ». Sous cet aspect, la dimension contractuelle s'immisce jusque dans la

⁴⁴² Prévoir les conditions de remise en état est une condition légale de la délivrance de l'autorisation : « L'obligation de remise en état est d'ordre public » Versailles, 25 janvier 2010, société Axa France, *Gaz. Pal.*, 24 septembre 2010, M. Prieur, *Droit de l'environnement*, 7^{ème} éd., Dalloz, 2016, p.587 n°752.

⁴⁴³ Voir l'Introduction Générale.

⁴⁴⁴ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, association Henri Capitant, 11^{ème} éd., 2016, PUF coll. Quadrige, Paris, p. 673.

⁴⁴⁵ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 673.

⁴⁴⁶ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2017 ; M. Hautereau-Boutonnet (dir.), *Le contrat et l'environnement, Etude de droit interne, international et européen*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2015.

⁴⁴⁷ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité.

procédure de remise en état à la cessation définitive d'activité⁴⁴⁸. Si cette immixtion ne remet pas en cause sa nature première, il semble indispensable de prendre en compte le phénomène de contractualisation pour mieux l'envisager et la comprendre, et par là-même mieux envisager ses fonctions. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité se trouve alors incontestablement au confluent du droit public et du droit privé.

Classiquement, la doctrine et les magistrats reconnaissent aux opérations de police administrative une finalité préventive qui les distingue de la police judiciaire qui, pour sa part, se voit assigner une finalité d'ordre répressif⁴⁴⁹. La tentation est donc grande de rattacher d'emblée la police des installations classées, et donc l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, au domaine de la prévention. Toutefois, l'existence même d'une obligation dite « de remise en état » peut apparaître en soi comme un aveu d'échec de la prévention.⁴⁵⁰ En effet, il paraîtrait légitime de penser qu'une démarche de prévention efficace des pollutions industrielles rende toute obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité superflue, ce, d'autant plus, qu'existe déjà une obligation de remise en état consécutive à un accident survenu en cours d'exploitation, ainsi que les dispositions issues de la Loi sur la responsabilité environnementale du 1^{er} août 2008⁴⁵¹. Pourtant, la prévention est souvent prise en défaut, créant un *hiatus* entre les objectifs et la réalité dévoilée au moment de la cessation définitive d'activité, et rendant une remise en état nécessaire⁴⁵².

L'étymologie suggère le lien entre la notion de remise en état et la notion de réparation⁴⁵³. La mise en œuvre de cette obligation aboutit dans la pratique à contraindre l'exploitant à

⁴⁴⁸ S. Chassagnard-Pinet et D. Hiez (dir.), *Approche critique de la contractualisation*, LGDJ, Droit et Société, 2007, cités par V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité, p. 11.

⁴⁴⁹ V. Tchen, JurisClasseur Administratif, Police administrative - Théorie générale, Fasc. 200, juin 2007, point 12.

⁴⁵⁰ J. Untermaier, « Les dimensions scientifiques de la responsabilité environnementales », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 5 : « la responsabilité, préoccupée de réparer les dommages, s'apparente à un échec de la protection », mais « un bon système de responsabilité ne manque pas de vertus préventives ».

⁴⁵¹ Loi sur la responsabilité environnementale du 1^{er} août 2008 et décret d'application du 23 avril 2009, codifiés aux articles L. 160-1 et R.161-1 et suivants c. env. Ce nouveau régime a pour objet la réparation et la prévention des dommages qui concernent les eaux, les espèces et espaces protégés, les « services écologiques » et les sols.

⁴⁵² Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables NOR : DEVP1022286C (Texte non paru au Journal officiel) : « Les problèmes de pollution des sols ne commencent pas, loin s'en faut, lors de la cessation d'activité. [...] Trop souvent, il est nécessaire de faire intervenir l'ADEME afin de poser ou de renforcer les clôtures interdisant l'accès à des sites industriels. Il est pourtant de bonne administration que, sauf cas particulier, tout site industriel soit interdit d'accès et que les dispositifs correspondants soient correctement entretenus par les exploitants. Ces dispositions, qui doivent figurer dans tout arrêté d'autorisation, sont du reste aisément vérifiables et doivent être appliquées de manière stricte ».

⁴⁵³ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 888-889. Définition de la réparation : du latin *reparare* : préparer de nouveau, remettre en état.

intervenir pour supprimer des sources de pollutions, ou même à conduire des opérations de renaturation d'un site (notamment dans le cas des carrières)⁴⁵⁴. La remise en état implique donc des actions concrètes qui bénéficient plus ou moins directement aux milieux naturels. Ce constat porte à envisager l'obligation de remise en état comme une manifestation d'une dimension curative à l'œuvre dans la police des installations classées. Laquelle pourrait alors être caractérisée par sa dimension « *propre à remédier à un mal* »⁴⁵⁵.

Ainsi, si la dimension curative se révèle clairement, la qualifier de « fonction » ne s'impose pas d'évidence. Le terme « fonction » vient du latin *functio* et exprime l'idée de s'acquitter de quelque chose. Au sens général, le terme fonction désigne le « *rôle caractéristique que joue une chose dans l'ensemble dont elle fait partie* »⁴⁵⁶. Plus spécifiquement, au sens du droit public, il peut être compris comme le « *service d'un but supérieur et commun* », « *l'ensemble des actes qu'un organe déterminé est appelé à faire pour ce service* »⁴⁵⁷. Dans le cadre de cette étude, le terme de fonction doit être entendu au sens où il désigne le rôle global que jouent la police des installations classées, et spécifiquement l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité.

Le caractère curatif de l'obligation de remise en état pourrait en ce sens aussi en constituer la finalité. Elle serait « *ce qu'il s'agit d'obtenir* » en définitive⁴⁵⁸, le but auquel elle tendrait « *par l'adaptation des moyens aux fins* »⁴⁵⁹. Cette dernière qualification aurait cependant le désavantage de suggérer une forme d'intentionnalité qui semble délicate à soutenir au sujet de l'obligation de remise en état⁴⁶⁰. Il est donc plus pertinent de rattacher cette dimension curative pressentie aux fonctions de l'obligation de remise en état.

F. Leduc, JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances, Régime de la réparation - Modalités de la réparation - Règles communes aux responsabilités délictuelle et contractuelle. - Principes fondamentaux, *Fasc. 201*, février 2006, point 1 : « *Réparer vient du latin reparare qui signifie mettre en état, mettre en ordre. Réparer, c'est donc réagir à un désordre accompli. La réparation est une mesure curative, non préventive. En d'autres termes, la réparation suppose un préjudice déjà réalisé ou à tout le moins un préjudice futur mais certain* ».

⁴⁵⁴ C'est manifeste dans les termes du code de l'environnement quand bien même l'usage futur retenu pour le site serait un usage industriel (conforme à la dernière période d'exploitation) : article L. 512-6-1 « *lorsque l'installation est mise à l'arrêt définitif, son exploitant place son site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur du site comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation mise à l'arrêt.* ».

⁴⁵⁵ Définition de « curatif » (sens figuré) Trésor de la langue française, CRNTL, CNRS.

⁴⁵⁶ *Dictionnaire Petit Robert*, éd. 2012.

⁴⁵⁷ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 461.

⁴⁵⁸ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 457.

⁴⁵⁹ *Dictionnaire Le Petit Robert*, éd. 2012.

⁴⁶⁰ Rien n'évoque une finalité curative dans les dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées. Voir M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 574 n°736.

L'existence d'une fonction curative matérialisée par l'obligation de remise en état dans la police des installations classées, ne doit toutefois pas conduire à la réduire à cette seule dimension. En effet, des éléments allant dans le sens de l'identification d'une fonction préventive de la police des installations classées apparaissent également à la lecture des dispositions du code de l'environnement. Ainsi, la loi du 19 juillet 1976⁴⁶¹ ne permet la délivrance de l'autorisation que si les prescriptions qui seront imposées peuvent empêcher les pollutions et nuisances. Il y a donc une sorte d'obligation de résultat et, à tout le moins, un engagement de l'industriel en vue de « prévenir » les nuisances. Si pour des raisons techniques ou économiques, les mesures envisagées ne permettent pas d'empêcher les pollutions, il est du devoir de l'administration de refuser l'autorisation⁴⁶². Cette dualité de fonctions potentielles appelle alors à chercher dans quelle mesure ces fonctions sont antagonistes, coexistantes, ou au contraire, complémentaires.

L'identification de cette fonction curative pose *in fine* la question, particulièrement délicate, de la « réparation » des dommages causés à l'environnement et à la santé en dehors du cadre de la responsabilité⁴⁶³.

Dans un premier temps, il semble loisible de s'intéresser à la nature de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, pour mieux comprendre comment elle est mise en œuvre, et voir en quoi le phénomène de la contractualisation lui imprime sa marque, et contribue à la modeler, sans remettre en cause sa nature première de mesure de police administrative, (section 1). Dans un second temps, l'identification d'une fonction curative de l'obligation de remise en état conduit à tenter d'en dessiner les contours, et à s'interroger sur le dommage susceptible de faire l'objet de cette forme de « réparation » dont les spécificités doivent alors être envisagées (section 2).

⁴⁶¹ Article L. 512-1 al. 2 du code de l'environnement : « *Sont soumises à autorisation préfectorale les installations qui présentent de graves dangers ou inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1. L'autorisation ne peut être accordée que si ces dangers ou inconvénients peuvent être prévenus par des mesures que spécifie l'arrêté préfectoral* ».

⁴⁶² M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 574 n°736.

⁴⁶³ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 908-909. Le terme responsabilité doit être compris ici au sens juridique général comme « *l'obligation de répondre d'un dommage devant la justice et d'en assumer les conséquences civiles, pénales, disciplinaires, etc.* », La réparation désigne à la fois le « *dédommagement d'un préjudice par la personne qui en est responsable civilement* » pour « *rétablir l'équilibre détruit par le dommage consistant à replacer, si possible, la victime dans la situation où elle se serait trouvée si le dommage ne s'était pas produit* », et la « *satisfaction morale donnée à la victime d'une offense* ». Considérant l'importance de la question de la réparation dans cette étude, l'attention se focalise naturellement plus directement sur la responsabilité civile.

Section 1 : Une mesure de police administrative par nature, confrontée à la contractualisation

Le phénomène complexe et multiforme qu'est la contractualisation du droit de l'environnement mérite incontestablement une étude à part entière⁴⁶⁴. Dans le cadre de la problématique ici considérée, il ne peut être qu'abordé à la marge, mais doit l'être sous un angle spécifique, appliqué à la question de la nature de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, qu'il éclaire sous un jour nouveau. L'obligation de remise en état se caractérise par sa nature première d'obligation de police administrative, appartenant au *corpus* de la police des installations classées, mais il s'agit d'une mesure de police originale et atypique (§ 1). C'est cependant dans l'interface entre cette nature de droit public et le phénomène de droit privé de la contractualisation que se révèle également sa spécificité (§ 2).

§ 1 : Une mesure de police administrative originale

L'obligation de remise en état ressort pour une part non négligeable du champ du droit public (A). Elle révèle un caractère original et spécifique dans sa dimension d'ouverture à la négociation (B).

A. Une mesure de police régie par le droit public

Telle que la procédure est prévue par le code de l'environnement, l'obligation de remise en état est en principe régie par le droit public. C'est par celui-ci qu'elle est organisée et prend corps (1). Cependant, elle présente une dimension partiellement ouverte à la négociation particulièrement étonnante s'agissant d'une mesure de police (2).

1. Une mesure de police administrative mise en œuvre par des outils de droit public

Le droit de l'environnement à ses origines était largement rattaché au droit public et aux polices administratives, dont la police des installations classées a été en large part la matrice⁴⁶⁵. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est une obligation juridique légale, intégrée dans cette police⁴⁶⁶. Sa nature intrinsèque est donc incontestablement celle d'une mesure de police administrative.

⁴⁶⁴ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité.

⁴⁶⁵ Voir l'Introduction Générale.

⁴⁶⁶ Voir l'Introduction Générale.

Il ressort en toute logique de l'étude de la procédure prévue par le code de l'environnement que c'est par des outils ressortissant du champ du droit public qu'il est satisfait à l'obligation de remise en état. Pour les installations soumises à autorisation ou à enregistrement, lorsqu'est décidée la mise à l'arrêt définitif, l'exploitant doit en notifier la date au préfet dans les délais prévus par le code. Au vu notamment du mémoire de réhabilitation, c'est par arrêté que le préfet détermine les travaux et les mesures de surveillance nécessaires⁴⁶⁷. Lorsque les travaux prévus dans le mémoire ou prescrits par le préfet sont réalisés, l'inspecteur de l'environnement vient constater par procès-verbal la réalisation des travaux.

Pour les installations soumises à déclaration, l'exploitant place le site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur comparable à la dernière période d'activité de l'installation. Il n'est pas prévu d'arrêté prescrivant la remise en état ou de visite pour contrôler la bonne mise en œuvre des mesures définies dans un mémoire sur la remise en état. Toutefois, à tout moment, même après la remise en état du site, le préfet peut imposer par arrêté à l'exploitant les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1.

2. Une mesure de police partiellement négociée

L'obligation de remise en état étant une mesure de police administrative devrait en principe s'imposer sans négociation ou concertation possibles. En effet, la position classique du Conseil d'Etat sur cette question était très claire : une mesure de police ne se « *négoce* » pas, elle ne peut être mise en œuvre que par une « *décision unilatérale, réglementaire ou individuelle* »⁴⁶⁸, tels les arrêtés de prescriptions précédemment évoqués.

Or, un arrêt du Conseil d'Etat du 12 janvier 2009 a mis en lumière l'irruption d'une part de négociation dans la définition de l'usage futur qui conditionne la remise en état⁴⁶⁹. Dans cet

⁴⁶⁷ Voir l'Introduction Générale.

⁴⁶⁸ CE, 8 avril 1985, *Association Les amis de la terre*, Recueil CE 1985, p. 73. En l'espèce, la société Pechiney-Ugine-Kuhlmann avait entrepris des démarches de négociation, aux moyens de conventions passées avec le ministre chargé de la protection de l'environnement, relatives à la mise en place d'un programme de réduction progressive des pollutions et nuisances causées par les quarante-six usines de son groupe. Le Conseil d'Etat avait censuré cette démarche, y décelant une aliénation illégale du pouvoir de police. Les magistrats avaient clairement rappelé que « *de telles mesures ne sauraient intervenir que dans le cadre de dispositions législatives et réglementaires prévues à cet effet, c'est-à-dire par décision unilatérale, réglementaires ou individuelles* ».

Voir D. Deharbe, M. Gros, « Les « illusions perdues » d'un recours au juge pour censurer le parti pris sanitaire du droit de la remise en état », précité.

⁴⁶⁹ CE, *Association France Nature Environnement*, n° 289080, note D. Gillig, « Légalité du décret numéro 2005-1170 du 13 septembre 2005 modifiant le décret numéro 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n°76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50 ; F.-X. Fort, « L'abrogation implicite de la loi par une disposition

arrêt très riche, se posait notamment la question de l'intégration de la dimension nouvelle de l'usage futur dans le droit des installations classées. En particulier, il s'agissait de savoir comment et sous quelles modalités définir cet usage, dès lors qu'il n'avait pas été prévu dans l'arrêté d'autorisation des installations anciennes⁴⁷⁰. L'association requérante invoquait une rupture d'égalité devant les charges publiques, caractérisant une erreur manifeste d'appréciation relative au risque que la remise en état se fasse *a minima*, et que le préfet perde en partie son pouvoir de prescrire les mesures nécessaires, notamment du fait que ce n'est pas à lui de fixer l'usage futur – horizon de la remise en état.

Pour y répondre, le Conseil fait explicitement référence au fait « *qu'un seuil plus élevé peut être retenu pour le site et les terrains qu'il libère à l'issue d'une négociation associant l'exploitant, le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale et le propriétaire du ou des terrains concernés* ». Il précise « *qu'à défaut d'accord, le site doit permettre un usage comparable à celui qui en était fait précédemment ; qu'en tout état de cause, et à tout moment, le préfet peut imposer des prescriptions plus contraignantes* ». Il justifie sa position en exposant que « *ces dispositions ont pour but de permettre la prise en compte de situations distinctes, tenant compte à la fois de la nature des usages antérieurs du site comme des perspectives futures d'aménagement de celui-ci, sous réserve du respect d'un seuil minimal de prescriptions*⁴⁷¹ ».

L'usage du terme « *négociation* » pourrait paraître anodin s'il ne s'agissait de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, et donc d'une mesure de police administrative. Il s'agit donc d'une forme de rupture révélatrice d'une dimension négociée entre acteurs publics et privés complètement nouvelle.

constitutionnelle postérieure », *Droit administratif*, n°5, mai 2009, p. 42-44 ; F.-X. Fort, « Le contrôle de compatibilité d'une loi dans l'attente de la question préjudicielle de constitutionnalité », Note sous Conseil d'État, 12 janvier 2009, « Association France nature environnement », *Environnement*, n°4, avril 2009, p. 20-23 ; V. Vidalens, « Sites et sols pollués : actualité d'un enjeu majeur du développement durable », *BDEI*, n°22, juillet 2009, p.48-50 ; D. Deharbe, M. Gros, « Les « illusions perdues » d'un recours au juge pour censurer le parti pris sanitaire du droit de la remise en état », *Environnement*, n° 5, mai 2009, p. 18-23.

⁴⁷⁰ Sur la procédure, le droit actuel et la référence à l'usage futur, voir l'Introduction Générale.

⁴⁷¹ C'est donc l'article L. 511-1 du code de l'environnement et la multiplicité des intérêts qu'il protège qui est érigé en véritable « garde-fou » de l'obligation de remise en état. Voir Introduction Générale.

Quelques années plus tard, c'est dans toute la police des installations classées que se retrouve ce mouvement, à tel point que la procédure d'autorisation elle-même peut apparaître « *plus que jamais négociée, éclairée et discutée* »⁴⁷².

La remise en état, sans changer de nature, a partiellement évolué dans sa définition même. Elle est régie par le droit public. Il apparaît de surcroît que sa mise en œuvre et sa pérennisation passent par des outils de droit public à envisager à présent.

B L'exécution de l'obligation de remise en état par des outils juridiques de droit public

La restriction d'usage en matière de sols pollués est une limitation du droit de disposer de la propriété d'un terrain. Cette limitation attachée à une parcelle « *consiste en un ensemble de recommandations, de précautions, voire d'interdictions sur la manière d'utiliser, d'entretenir, de construire ou d'aménager, compte tenu de la présence de substances polluantes dans les sols* »⁴⁷³. Afin de garantir la pérennité dans le temps de ces règles, y compris en cas de changement de propriétaire, elles ont vocation à être facilement accessibles. Cette accessibilité est assurée selon les hypothèses par le recours aux documents d'urbanisme (1), et par les servitudes d'utilité publique (2).

1. Les documents d'urbanisme

Le porter à connaissance peut être très utile pour entretenir la mémoire des pollutions résiduelles qui persistent sur un site par ailleurs remis en état conformément au code de l'environnement. Il est prévu que l'Etat a l'obligation de porter à la connaissance des communes ou de leurs groupements les informations nécessaires à l'exercice de leurs compétences en matière d'urbanisme, et tout particulièrement les risques dont il a connaissance et qui doivent être pris en compte dans les décisions y afférentes. Le porter à connaissance ne produit d'effet qu'au travers de sa prise en compte dans le document d'urbanisme. Il n'est pas opposable en l'état. Concrètement, c'est l'inspection des installations classées qui transmet au préfet, sur la base des éléments techniques dont elle dispose, une proposition de restriction d'usage pour les terrains concernés par une pollution résiduelle après remise en état. Ces recommandations sont transmises au préfet qui les porte à la connaissance du maire. Le préfet veille à ce que les

⁴⁷² D. Deharbe, « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », *RJE*, n°4 2016, p. 665-690.

⁴⁷³ Ministère de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement, Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, janvier 2011, p. 3.

documents d'urbanisme prennent effectivement en compte le porter à connaissance dans des délais raisonnables et que ces informations soient reprises dans les actes d'occupation ou d'utilisation des sols⁴⁷⁴.

Ce dispositif ancien et très général est aujourd'hui en cours de rénovation par le recours aux secteurs d'information sur les sols, issu de la Loi ALUR du 14 mars 2014⁴⁷⁵. Le nouvel article L. 125-6 du code de l'environnement prévoit à présent que l'Etat élabore, « *au regard des informations dont il dispose, des secteurs d'information sur les sols qui comprennent les terrains où la connaissance de la pollution des sols justifie, notamment en cas de changement d'usage, la réalisation d'études de sols et de mesures de gestion de la pollution pour préserver la sécurité, la santé ou la salubrité publiques et l'environnement* »⁴⁷⁶. Les propriétaires des terrains concernés doivent être informés et les autorités locales en charge de l'urbanisme consultées. Les secteurs d'information sur les sols sont ensuite arrêtés par le préfet de département, puis indiqués sur un ou plusieurs documents graphiques et annexés au plan local d'urbanisme ou au document d'urbanisme en tenant lieu ou à la carte communale. Ils sont pris en compte par le certificat d'urbanisme⁴⁷⁷ et dans le cadre du permis de construire⁴⁷⁸. La liste des secteurs d'information sur les sols doit être établie par le préfet avant le 1er janvier 2019⁴⁷⁹. Elle est ensuite révisée annuellement⁴⁸⁰. Ce nouvel outil juridique a certainement vocation à être très utile s'agissant de la pérennisation des mesures de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité.

⁴⁷⁴ Art. R.111-2 et R.111-3 c. urba.

⁴⁷⁵ Loi n°2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, JO n°0072 du 26 mars 2014 page 5809.

M. Scamps, J-Y. Koch-Mathian, *Élaboration des secteurs d'information sur les sols(SIS) dans le cadre de la loi ALUR Guide méthodologique à l'attention des DREAL et acteurs concernés*, Rapport final BRGM/RP 64025-FR, novembre 2015 ; Esteve de Palmas et X. Lièvre, « Environnement - Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCPN*, n° 6, 12 février 2016, p. 27-28 ; P. Billet, « La loi ALUR et les sols pollués », *JCP A*, n°37, 15 septembre 2014, p. 51-54.

⁴⁷⁶ Art. L. 125-6 c. env.

⁴⁷⁷ Art. R. 410-15-1 c. urba.

« I. -Le certificat d'urbanisme indique si le terrain est situé sur un site répertorié sur la carte des anciens sites industriels et activités de services mentionnée à l'article L. 125-6 du code de l'environnement ou dans un ancien site industriel ou de service dont le service instructeur a connaissance.

II. -Le certificat d'urbanisme indique si le terrain est situé sur un secteur d'information sur les sols prévu à l'article L. 125-6 du code de l'environnement ».

⁴⁷⁸ Article R. 431-16 du code de l'urbanisme : « Le dossier joint à la demande de permis de construire comprend en outre, selon les cas : [...]

m) Lorsque le projet est situé dans un secteur d'information sur les sols et dans les cas et conditions prévus par l'article L. 556-2 du code de l'environnement, une attestation établie par un bureau d'études certifié dans le domaine des sites et sols pollués, ou équivalent, garantissant la réalisation d'une étude de sols et sa prise en compte dans la conception du projet de construction ».

⁴⁷⁹ Art. R. 125-41 c. env.

⁴⁸⁰ Art. R. 125-47 c. env.

Le projet d'intérêt général a pu aussi être utilisé s'agissant de sites pollués d'une certaine ampleur, dépassant les limites territoriales d'une commune. L'autorité administrative compétente de l'Etat peut qualifier de projet d'intérêt général tout projet d'ouvrage, de travaux ou de protection présentant un caractère d'utilité publique et répondant aux deux conditions suivantes. Premièrement, ils doivent être destinés à la réalisation d'une opération d'aménagement ou d'équipement, au fonctionnement d'un service public, à l'accueil et au logement des personnes défavorisées ou de ressources modestes, à la protection du patrimoine naturel ou culturel, à la mise en valeur des ressources naturelles, à l'aménagement agricole et rural ou à la préservation ou remise en bon état des continuités écologiques, mais aussi à la prévention des risques, ce qui permet d'y inclure les sites sur lesquels persiste une pollution résiduelle après remise en état. Deuxièmement, il doivent avoir fait l'objet, soit d'une décision d'une personne ayant la capacité d'exproprier, arrêtant le principe et les conditions de réalisation du projet, et mise à la disposition du public, soit d'une inscription dans un des documents de planification prévus par les lois et règlements, approuvée par l'autorité compétente et ayant fait l'objet d'une publication⁴⁸¹. Le projet d'intérêt général consiste en un dispositif réglementaire qui permet de limiter l'activité dans une zone considérée. Il ne produit d'effets qu'au travers de sa prise en compte dans le document d'urbanisme. De même que pour le porter à connaissance, les secteurs d'information sur les sols rendront sans doute son usage moins pertinent à l'avenir.

Ces outils juridiques apparaissent incontestablement très utiles. Il s'agit de garantir la compatibilité de l'état environnemental du site avec l'usage qui en est et en sera effectivement fait. Toutefois, c'est grâce aux servitudes d'utilité publique que la prise en compte de la pollution peut être garantie de la façon la plus sûre et la plus pérenne, mais au prix d'une procédure lourde et contraignante, qui ne se justifie sans doute que lorsque les risques sont les plus importants.

2. Les servitudes d'utilité publique

La servitude d'utilité publique est une limitation administrative du droit de propriété et d'usage du sol⁴⁸². Ce sont des charges réelles qui ne doivent pas être confondues avec les servitudes civiles, dans le sens où elles doivent poursuivre un but d'intérêt général et

⁴⁸¹ Art. L. 102-1 c. urba.

⁴⁸² J.-C. Car, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 392, Servitudes administratives. – Grandes catégories*, 25 Août 2015.-

n'impliquent pas une dualité de fonds⁴⁸³. Arrêtées par le préfet, elles s'imposent aux propriétaires des terrains concernés et aux autorités locales lors de l'élaboration des documents d'urbanisme⁴⁸⁴. Les articles L. 515-8 à L. 515-11 prévoient que de telles servitudes concernant l'utilisation du sol ainsi que l'exécution de travaux soumis au permis de construire peuvent être mises en place autour de certaines installations. Selon les dispositions de l'article L. 515-12 du code de l'environnement, elles peuvent aussi être instituées sur des terrains pollués par l'exploitation d'une installation, sur l'emprise des sites de stockage de déchets ou dans une bande de 200 mètres autour de la zone d'exploitation, ou sur l'emprise des sites d'anciennes carrières ou aux alentours. Ces servitudes peuvent notamment comporter la limitation ou l'interdiction des modifications de l'état du sol ou du sous-sol, la limitation des usages du sol, du sous-sol et des nappes phréatiques, ainsi que la subordination de ces usages à la mise en œuvre de prescriptions particulières⁴⁸⁵. Il est enfin précisé qu'elles peuvent viser à permettre la mise en œuvre des prescriptions relatives à la surveillance du site⁴⁸⁶. S'agissant de terrains pollués par l'exploitation d'une installation classée ou constituant l'emprise d'un site de stockage de déchets, le préfet peut, lorsque le petit nombre des propriétaires ou le caractère limité des surfaces intéressées le justifie, procéder à la consultation écrite des propriétaires des terrains par substitution à la procédure d'enquête publique prévue au troisième alinéa de l'article L. 515-9. Ces servitudes sont indemnisées dans les conditions prévues à l'article L. 515-11. Il est explicitement prévu que l'exploitant comme le propriétaire peuvent être à l'origine de la demande d'institution de servitudes⁴⁸⁷.

⁴⁸³ G. Liet-Veaux ; J.-C. Car, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 390, Servitudes administratives - Théorie générale*, 21 janvier 2015.

⁴⁸⁴ P. Billet, « La nouvelle gestion administrative des sites et sols pollués. À propos du Décret n° 2013-5 du 2 janvier 2013 relatif à la prévention et au traitement de la pollution des sols - JO 4 janv. 2013, p. 365 », *RTDI*, n°3, septembre 2013, p. 19 -23.

⁴⁸⁵ Article R. 515-31-2 du code de l'environnement : « I. – Ce projet définit les servitudes, parmi celles prévues aux articles L. 515-8 à L. 515-12, de nature à parer aux risques liés à la pollution du sol et du sous-sol ou à la présence de déchets. Il doit être établi de manière notamment à :

1° Eviter les usages du sol ou du sous-sol qui ne sont pas compatibles avec la pollution qui affecte celui-ci ou la présence des déchets considérés ;

2° Fixer, si nécessaire, les précautions préalables à toute intervention ou travaux sur le site ;

3° En cas de besoin, prévoir l'entretien et la surveillance du site.

II. – L'appréciation des risques liés à la pollution du sol et du sous-sol ou à la présence de déchets tient compte des caractéristiques physico-chimiques des substances présentes, de la nature du sol et du sous-sol, des usages actuels ou envisagés sur le terrain et des intérêts à protéger.

III. – Le périmètre des servitudes est délimité en considération des caractéristiques du terrain, notamment de la topographie, de l'hydrographie, de l'hydrogéologie, du couvert végétal, des constructions et des voies existantes.

IV. – L'exploitant, le propriétaire du ou des terrains objets de la servitude et le maire ont, avant mise à l'enquête, communication du projet ».

⁴⁸⁶ Art. L. 515-12 c. env.

⁴⁸⁷ Art. R. 515-31 c. env.

Pour déterminer l'outil le plus adapté, il faut tenir compte du délai, du nombre de propriétaires concernés, et de leur attitude. Dès lors qu'il y a plusieurs propriétaires, que l'urgence n'est pas absolue, ou alors si certains propriétaires sont récalcitrants, la servitude apparaît particulièrement adaptée⁴⁸⁸. Les servitudes d'utilité publique sont donc l'outil privilégié permettant d'assurer la compatibilité du sol et des usages. Elles sont donc particulièrement opportunes s'agissant de la pérennisation des mesures de remise en état. Toutefois, la procédure pour les instituer reste longue et contraignante, même lorsqu'il est possible de se dispenser d'une enquête publique⁴⁸⁹. Leur impact sur la valeur du terrain n'est également sans doute pas négligeable. Leur mise en œuvre peut également avoir pour inconvénient de figer des usages sur un site alors que justement, celui-ci pourrait être requalifié et utilisé autrement⁴⁹⁰.

L'obligation de remise en état se présente comme une mesure de police administrative certes, et à ce titre régie par le droit public, mais originale dans sa dimension partiellement négociée. Ce bref panorama montre bien également que c'est par le recours à des outils juridiques de droit public que la remise en état est concrètement mise en œuvre et pérennisée dans le temps. Cependant, la remise en état ne ressort pas exclusivement du champ du droit public. Concrètement, la contractualisation est un phénomène qui désigne « l'extension objective du recours aux techniques contractuelles »⁴⁹¹. Or, l'obligation de remise en état est au cœur du phénomène de la contractualisation du droit de l'environnement car c'est largement par le recours au contrat de droit privé qu'elle est exécutée.

Article R. 515-31-1 du même code : « *Sur les terrains pollués par l'exploitation d'une installation classée et sur les emprises des sites de stockage de déchets ainsi que, si nécessaire, à l'intérieur d'une bande de 200 mètres autour de ces terrains et emprises, des servitudes d'utilité publique peuvent être instituées en application de l'article L. 515-12 par le préfet à la demande de l'exploitant, du propriétaire du terrain ou du maire de la commune où sont situés les terrains, ou de sa propre initiative* ».

⁴⁸⁸ Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité, p. 9-10.

Voir R. Schneider, « Servitudes d'utilité publique », *RJE*, n°4 2013, p. 758-759

⁴⁸⁹ Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité, p. 9-10 : « *La servitude d'utilité publique reste l'outil à privilégier en raison de ses nombreux atouts (pérennité, sécurité juridique, transparence pour le public, applicable qu'il y ait ou non des documents d'urbanisme (ex PLU ou POS encore en vigueur sur la commune). La décision de se porter sur un outil différent ne sera justifiée que s'il est démontré que la SUP n'est pas applicable au cas traité* ».

⁴⁹⁰ J. Tremeau, « Peut-on créer un emplacement réservé pour pérenniser l'usage actuel d'un terrain ? », *Bulletin de Jurisprudence de Droit de l'Urbanisme*, n°6, novembre 2017, p. 360-364.

⁴⁹¹ A. Supiot, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Seuil, 2005, p. 145.

§ 2 : La contractualisation de la remise en état

Le contrat de droit privé se révèle un outil juridique essentiel de l'exécution de l'obligation juridique de remise en état à la cessation définitive d'activité (A). Dans cette perspective, la création récente d'une obligation réelle environnementale pourrait, à terme et au prix d'une évolution des textes, constituer une opportunité intéressante pour la pérennisation de la remise en état (B).

A. Le contrat de droit privé, outil juridique d'exécution de l'obligation de remise en état

Les réflexions doctrinales actuelles montrent clairement à quel point, et dans un champ encore bien plus vaste, se développe la contractualisation du droit de l'environnement, dont témoigne le cas spécifique de l'obligation de remise en état⁴⁹². En effet, le contrat de droit privé apparaît à la fois comme le lieu où s'organise juridiquement la mise en œuvre de la remise en état (1), mais aussi comme outil de la restriction d'usage (2) et de la transmission de l'information environnementale (3).

1. Le contrat outil d'organisation juridique de la mise en œuvre de la remise en état

L'obligation de remise en état se montre sous un double jour. Elle est à la fois une obligation de police administrative et sa traduction dans un matériau contractuel de droit privé. C'est à travers le contrat qu'elle trouve en partie sa traduction concrète. En effet, c'est dans les contrats qui vont lier le propriétaire et l'exploitant, mais aussi ce dernier avec les différents opérateurs techniques de la dépollution qu'elle est pensée et exécutée. Les différents obligés à la dépollution trouvent tous dans le contrat l'instrument de sa mise en œuvre – même l'Ademe lorsqu'elle intervient en tant que maître d'ouvrage⁴⁹³. L'administration fixe dans ses prescriptions et en référence aux textes du code de l'environnement les objectifs à atteindre, et c'est ensuite l'obligé à la remise en état qui organise contractuellement la mise en œuvre des travaux nécessaire pour y parvenir⁴⁹⁴. Le mécanisme est comparable à celui qui préside à la transposition des directives de l'Union Européenne par les Etats Membres, une liberté étant laissée pour atteindre un résultat déterminé, à ceci près que le *media* est ici de nature contractuelle.

⁴⁹² V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, précité.

⁴⁹³ Sur l'intervention de l'Ademe, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

⁴⁹⁴ Voir l'Introduction Générale.

De plus en plus, « *le contrat doit être conçu comme un outil d'exécution des principes issus des polices administratives* »⁴⁹⁵. Tout contrat relatif au site d'une installation classée doit donc prendre en compte les contraintes spécifiques qui s'y rattachent et intégrer des éléments environnementaux. Les cocontractants ne doivent pas perdre de vue les règles issues de ces polices. Il s'agit de composer avec la police en distinguant l'obligation à la dette (c'est-à-dire l'obligation de remise en état) et la contribution à la dette (prise en charge et mise en œuvre des travaux de dépollution), qui peut être plus ou moins librement organisée par les parties⁴⁹⁶.

L'attention à porter aux différents contrats relatifs au site doit donc être toute particulière. C'est par eux que l'obligation de remise en état trouve sa traduction.

L'obligation de remise en état est, sans aucun doute, un des domaines privilégiés de développement du droit privé de l'environnement. La montée en puissance du contentieux civil contractuel le montre bien. Les vices du consentement, l'obligation de délivrance, les vices cachés sont autant de points saillants qui montrent l'importance de la rédaction des clauses contractuelles et donc de la prise en compte des données environnementales dans le contrat⁴⁹⁷.

S'agissant de l'exécution de la remise en état, le contrat rempli à ce titre un double rôle. Il peut à la fois être directement mobilisé pour mettre en œuvre des restrictions d'usage, et être le lieu privilégié de la transmission de l'information par le prisme des obligations d'information générales et ponctuelles, et surtout l'intégration des informations relatives aux pollutions avérées ou potentielles dans le champ contractuel à l'occasion notamment d'une vente du site⁴⁹⁸.

⁴⁹⁵ O. Herrnberger, « Point de vue pratique du notaire sur le transfert de la charge de la dépollution et sur la situation du propriétaire », *JCPN*, n° 9, 28 février 2014, p. 31-33.

⁴⁹⁶ O. Herrnberger, « Point de vue pratique du notaire sur le transfert de la charge de la dépollution et sur la situation du propriétaire », précité ; F.-G. Trébulle, « Le clair-obscur de la Loi Alur », *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p.13-18.

⁴⁹⁷ B. Parance, F. Chaillou, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *Lamy Droit Civil*, n°108, octobre 2013, p. 8-12 ; A.-H. Garnier, « Clauses et pratique des contrats et avant-contrats par les notaires », *JCPN*, n° 9, 28 février 2014, p. 41-45 ; M. Mekki, « La clause environnementale : une clause au service des grandes causes ! », précité ; F.-G. Trébulle, Cour de cassation, Deuxième rencontre de jurisprudence autour du droit immobilier : droits réels, construction, environnement, vendredi 19 janvier 2018.

⁴⁹⁸ Pour un panorama général, voir : M. Mekki (dir.), *Chronique Actes courants et techniques contractuelles - Actualités législatives et jurisprudentielles*, *JCP N*, n° 14, 3 avril 2015, p. 29-30 ; B. Parance, F. Chaillou, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », précité ; A.-H. Garnier, « Clauses et pratique des contrats et avant-contrats par les notaires », précité ; M. Mekki, « La clause environnementale : une clause au service des grandes causes ! », précité ; F.-G. Trébulle, « L'information portant sur l'environnement dans le contrat en droit commun », *Atelier Contrat et environnement : un mariage réussi ?*, 14 avril 2016, Conseil Supérieur du Notariat, *BDEI*, n°65, novembre 2016.

Rapport de la Commission Environnement, « Mieux informer et être informé sur l'environnement », 22 septembre 2014 :

2. Le contrat organisant la restriction d'usages

L'exécution de l'obligation de remise en état implique en général la possibilité pour l'exploitant d'intervenir sur le site ultérieurement et *a minima*, certaines restrictions d'usages aux droits de ce dernier. Il faut donc savoir comment les mettre en place et à quels outils juridiques recourir. S'agissant des restrictions d'usage, il est imaginable dans certaines hypothèses d'avoir recours à des dispositifs plus souples que les servitudes d'utilité publique, incontestablement utiles, mais lourdes à mettre en œuvre. Concrètement, il s'agit de consentir des restrictions d'usage entre parties, soit au profit de l'Etat, soit au profit d'une personne privée.

La restriction conventionnelle au profit de l'Etat n'est pas prévue par le code de l'environnement, c'est cependant une pratique constatée⁴⁹⁹. Elle a un fondement contractuel qui implique l'accord du propriétaire. Elle ne peut donc pas résulter d'une obligation faite par voie réglementaire⁵⁰⁰. Elle répond à la nécessité pratique de mettre en place de manière simple et rapide des restrictions d'usage. C'est une convention passée entre le propriétaire et le représentant de l'Etat, dans laquelle le propriétaire consent à une restriction du droit de disposer de sa propriété. Elle peut viser la limitation des usages du sol, du sous-sol ou des nappes phréatiques, la subordination des modifications de ces usages à la mise en œuvre de prescriptions particulières, des dispositions permettant d'assurer la mise en œuvre des prescriptions relatives à la surveillance du site⁵⁰¹.

Pour assurer l'information des acquéreurs et la transmission de la mémoire des pollutions sur le site, la restriction conventionnelle au profit de l'Etat doit être publiée à la conservation des Hypothèques par un notaire ou sur demande du préfet. Il faut également informer le maire de sa constitution afin qu'il puisse en tenir compte. Toutefois, elle n'est pas annexée aux documents d'urbanisme.

Il est également possible que soit convenues des restrictions d'usage entre parties. Celles-ci prennent la forme d'une convention conclue entre deux parties, dont l'une est nécessairement le propriétaire du terrain qui consent, par un contrat, à limiter l'usage du terrain lui appartenant,

⁴⁹⁹ Ministère de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement, Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité.

⁵⁰⁰ Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité, p. 19-21.

⁵⁰¹ Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité, p. 19-21.

à se soumettre à des obligations de surveillance, ou encore d'entretien d'ouvrages⁵⁰². La forme est identique à celle de la restriction d'usage au profit de l'Etat, à ceci près que ce dernier n'est pas partie à la convention. Elle doit également être publiée à la conservation des hypothèques pour assurer l'accessibilité de l'information y relative.

Le contrat de droit privé joue donc un rôle direct pour permettre la mise en œuvre, mais aussi assurer la durabilité des opérations de remise en état à la cessation définitive d'activité. Il est aussi le lien permettant la traçabilité et la mise à disposition des informations relatives à l'état du site et aux pollutions éventuelles.

3. Le contrat lieu de la transmission de l'information environnementale

S'agissant de la transmission de l'information, il apparaît clairement que les intérêts des exploitants et des propriétaires et ceux des autorités administratives en charge de garantir la santé la sécurité et la salubrité publique convergent très largement⁵⁰³. L'intérêt général est que l'information soit la plus compréhensible possible, conservée dans le temps, et correctement diffusée, ce dont témoigne la création des secteurs d'information sur les sols précédemment évoqués⁵⁰⁴. Or, sous l'impulsion du législateur qui l'a bien compris, l'un des principaux relais d'information réside dans le contrat, par application de l'article L. 514-20 du code de l'environnement qui oblige le vendeur d'un terrain, sur lequel a été exploitée une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement, à en informer par écrit l'acheteur. L'obligation concerne tous les vendeurs d'un terrain ayant servi d'assiette à l'exploitation d'une installation, même ne jouissant pas de la qualité d'exploitant. Ce dernier se voit imposer une obligation supplémentaire qui consiste à donner une information sur les produits utilisés au cours de son activité. La sanction de la violation de l'obligation d'information, lorsqu'une pollution rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat⁵⁰⁵, est la résolution du contrat, la diminution du prix de vente ou même la réhabilitation si elle apparaît d'un coût

⁵⁰² Direction Générale de la Prévention des Risques Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, précité, p. 19-21.

⁵⁰³ F.-G. Trébulle, « L'information portant sur l'environnement dans le contrat en droit commun », *BDEI*, Suppl. au n° 65, novembre 2016, p. 5-10 ; M. Mekki, « La clause environnementale : une clause au service des grandes causes ! », *Revue des contrats*, n° 3, juillet 2012, p. 933-940.

⁵⁰⁴ M. Boutonnet, « De l'obligation d'information « sur l'environnement » à l'obligation d'information « pour l'environnement », entre intérêt des parties et intérêt général », *Revue des contrats*, n° 3, juillet 2012, p. 907-926.

⁵⁰⁵ Antérieurement à l'intervention de la loi Alur, précédemment évoquée, cette condition n'existait pas.

raisonnable. Le délai est de deux ans à compter de la découverte de la pollution. Cette obligation a pour corollaire un contentieux qui a largement contribué à en préciser les contours⁵⁰⁶.

Afin d'assurer la transmission des informations relative à la pollution des sols dans un cadre plus large que le cas de la vente et des installations classées, l'article L. 125-7 du même code devrait se révéler très utile à l'avenir. Il dispose que lorsqu'un terrain situé en secteur d'information sur les sols fait l'objet d'un contrat de vente ou de location, le vendeur ou le bailleur du terrain est tenu d'en informer par écrit l'acquéreur ou le locataire. A défaut et si une pollution constatée rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat, dans un délai de deux ans à compter de la découverte de la pollution, l'acquéreur ou le locataire a le choix de demander la résolution du contrat ou, selon le cas, de se faire restituer une partie du prix de vente ou d'obtenir une réduction du loyer. L'acquéreur peut aussi demander la réhabilitation du terrain aux frais du vendeur lorsque le coût de cette réhabilitation ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente⁵⁰⁷. Dès lors que les secteurs d'information sur les sols seront opérationnels, ces dispositions devront être mise en œuvre.

A ces contrats de droit privé, bien connus des praticiens, s'ajoute à présent une nouvelle possibilité juridique, intéressante quoique qu'encore sans doute inaboutie, le recours à la création d'une obligation réelle environnementale qui pourrait être utilisée pour assurer la durabilité des mesures de remise en état et la compatibilité des usages dans le temps, notamment dans le cas des carrières.

⁵⁰⁶ M.-P. Camproux-Duffrène, « La prise en charge par le vendeur de la réhabilitation d'un terrain pollué sur le fondement de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCPG*, 12 juillet 2006, p.1383-1388 ; M.-P. Camproux-Duffrène, « Vente d'un terrain pollué et obligation d'information : vers un adoucissement de la situation du vendeur », *BDEI*, n°19, janvier 2009, p. 5-8 ; C. Lafeuille et P. Steichen, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la Loi ALUR, Un nouvel encadrement des rapports contractuels portant sur les friches industrielles », *RJE*, n°2 2015, p. 264-281 ; P. Billet, « Cession de terrain et informations environnementales », *RTDI*, n°3, juillet 2014, p. 21-23 ; M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de contentieux civil industriel (Juin 2014 - Juin 2015) », *BDEI*, n°60, novembre 2015, p. 27-34 ; « Rubrique de droit civil industriel (Droit industriel contractuel 2de partie) », *BDEI*, n°72, novembre 2017, p. 24-31 ; M. Hautereau-Boutonnet, O. Hernnberger, « Contrats et risques de pollution », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 28-30 ; Contrats et obligations environnementales légales, *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 30-34 ; M. Mekki, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, n° 27, 4 juillet 2014, p. 29-36 ; « Droit des contrats. Janvier 2015-janvier 2016 », *Recueil Dalloz*, n°10, 10 mars 2016, p. 566-577 ; « Droit des contrats janvier 2016-janvier 2017 », *Recueil Dalloz*, n°7, 16 février 2017, p. 375-387.

⁵⁰⁷ Le décret n°2015-1353 du 26 octobre 2015 a organisé les modalités concrètes d'application de ces secteurs d'information sur les sols.

Voir les articles R. 125-27, R. 125-41, R. 125-43, R. 125-44, R. 125-47 du code de l'environnement.

C. Lafeuille et P. Steichen, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la Loi ALUR, Un nouvel encadrement des rapports contractuels portant sur les friches industrielles », précité.

B. Les apports prospectifs de l'obligation réelle

L'obligation réelle est née avec la loi relative à la reconquête de la biodiversité du 8 août 2016⁵⁰⁸. Elle constitue une opportunité potentiellement intéressante pour les acteurs de la remise en état (1), même si, telle qu'elle figure dans le code de l'environnement à ce jour, son applicabilité à cette problématique spécifique rencontre des limites (2).

1. Une opportunité

La réflexion sur la possibilité d'avoir recours à une obligation réelle s'agissant d'environnement n'est pas nouvelle. Les servitudes de droit privé, exigeant l'existence d'un fonds dominant recevant un transfert d'utilité(s) et d'un fonds servant, apparaissent mal adaptées à remplir une mission de protection de de l'environnement⁵⁰⁹. C'est pourquoi une part de la doctrine, et notamment Monsieur le professeur Gilles Martin, appellent de longue date à la création par le législateur d'une obligation réelle environnementale⁵¹⁰. L'avantage de l'obligation réelle étant qu'elle est attachée au bien et pas à la personne, et dispose ainsi de garanties de pérennité et d'une facilité de mise en œuvre intéressantes. Le propriétaire est autorisé à créer sur son immeuble une obligation environnementale *intuiti rei* durable, automatiquement transmissible à ses ayants cause, qu'ils soient universels ou particuliers⁵¹¹. Elle unit le propriétaire, débiteur d'une obligation de protection de l'environnement et un créancier qui représente un intérêt collectif environnemental⁵¹².

La loi du 8 août 2016 tente ainsi de combler une carence de notre droit. L'article L. 132-3 du code de l'environnement dispose à présent que « *les propriétaires de biens immobiliers peuvent conclure un contrat avec une collectivité publique, un établissement public ou une personne morale de droit privé agissant pour la protection de l'environnement en vue de faire*

⁵⁰⁸ Loi n°2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, *JO* n°0184 du 9 août 2016.

⁵⁰⁹ F. Rouvière, *JurisClasseur Civil*, Code Art. 637 à 639, Fasc. Unique, SERVITUDES - Obligations réelles, 15 avril 2013 ; J.-P. Tricoire, *JurisClasseur Civil*, Code Art. 637 à 639, Fasc. Unique, SERVITUDES - Définition. Éléments constitutifs. Conditions d'existence. Caractères. Classifications, 22 novembre 2010.

F. Letellier, « Notion de servitude : le va-et-vient jurisprudentiel », *JCPN*, n° 51-52, 19 décembre 2014, p. 27-33.

⁵¹⁰ G. J. Martin, « Pour l'introduction en droit français d'une servitude contractuelle ou d'une obligation *propter rem* de protection de l'environnement », *RJE*, n° spécial, 2008, p. 123 ; J.-J. Sarlat, A. Olivier, « La servitude conventionnelle environnementale », *Environnement*, n° 6, juin 2011, p. 39-40 ; M. Boutonnet, M. Mekki, « Environnement et conservation easements. - Pour une transposition en droit français ? », *JCP G*, n°39, 24 septembre 2012, p. 1736-1742 ; J.-P. Bus, « Droit réel de restriction d'usage : une innovation juridique », *Recueil Dalloz*, janvier 2015, p.64-65.

⁵¹¹ M. Parmentier, « L'obligation réelle environnementale ou comment placer le propriétaire foncier au cœur de la reconquête de la nature ? », *Gaz. Pal.*, n° 41, 22 novembre 2016, p. 66-67.

⁵¹² J.-F. Davignon, M. Poumarède, « Les obligations réelles environnementales », *Droit et Patrimoine*, n°268, avril 2017, p. 93.

naître à leur charge, ainsi qu'à la charge des propriétaires ultérieurs du bien, les obligations réelles que bon leur semble, dès lors que de telles obligations ont pour finalité le maintien, la conservation, la gestion ou la restauration d'éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques ». La latitude laissée au propriétaire est importante, dans la mesure où c'est ce contrat, établi en la forme authentique, qui prévoit la durée des obligations, les engagements réciproques et les possibilités de révision et de résiliation. La liberté contractuelle est grande et permet une adaptation fine aux réalités locales. Ainsi, « non seulement la contractualisation des obligations réelles environnementales est volontaire, mais encore les parties conservent une grande liberté dans le contenu de leur contrat »⁵¹³. Il faut souligner qu'en contrepartie, il n'existe aucune obligation de durée fixe, la rupture contractuelle étant toujours possible en fonction des termes de la convention, ce qui fragilise indéniablement le dispositif.

Il s'agit concrètement davantage d'une obligation de gérer sur le long terme que d'une obligation de faire ou de ne pas faire ponctuelle, ce qui apparaît novateur et utile⁵¹⁴. Dans la pratique, c'est alors la possibilité d'une « utilité au bénéfice de l'environnement et la collectivité qui apparaît », et fait naître « un droit réel à vocation collective »⁵¹⁵. Chaque partie doit y trouver une contrepartie, qui semble davantage d'ordre moral que d'ordre économique à ce jour⁵¹⁶. Pour le propriétaire cette obligation réelle peut être une opportunité juridique pour pérenniser les mesures de remise en état sur le site et lui redonner une véritable vocation environnementale. Il peut alors évoluer d'un rôle passif à un rôle actif avec pour horizon la protection de l'environnement⁵¹⁷.

2. Un dispositif à adapter à l'obligation de remise en état

L'obligation réelle se révèle incontestablement comme un outil nouveau et intéressant s'agissant de la finalité globale de protection de l'environnement⁵¹⁸. Cependant, pour que

⁵¹³ J.-F.s Davignon, M. Poumarède, « Les obligations réelles environnementales », précité.

⁵¹⁴ O. Herrnberger, « L'obligation réelle environnementale, le point de vue de la pratique », *Energie – Environnement – Infrastructures*, n°6, juin 2017, p. 51-52.

⁵¹⁵ M. Hautereau-Boutonnet, « La loi biodiversité ou l'avènement du droit civil de l'environnement », *BDEI*, n°65, novembre 2016, p. 26-30.

⁵¹⁶ W. Dross, « L'originalité de l'obligation réelle environnementale en droit des biens », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n° 6, juin 2017, p. 45-51.

⁵¹⁷ Sur la question du propriétaire confronté à la remise en état, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

⁵¹⁸ M. Lucas, « Le contrat au service de la compensation écologique », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°6, juin 2017, p. 25-28.

l'obligation réelle devienne un outil juridique davantage utile s'agissant de la remise en état du site d'une ancienne installation classée, il devra être adapté⁵¹⁹.

Certaines faiblesses du dispositif mis en place par la loi biodiversité ont d'ores et déjà été soulignées par la doctrine, en particulier, la nécessité de l'accord du preneur à bail rural et l'absence d'incitation financière⁵²⁰. En effet, il est seulement prévu que le contrat faisant naître l'obligation réelle n'est pas passible de droits d'enregistrement, ni ne donne lieu à la perception de la taxe de publicité foncière, respectivement prévus aux articles 662 et 663 du Code général des impôts. En outre, à partir du 1^{er} janvier 2017, les communes peuvent, sur délibération de leur conseil municipal, exonérer de la taxe foncière sur les propriétés non bâties, les propriétaires ayant conclu une obligation réelle environnementale. Il est toutefois prévu que dans un délai de deux ans à compter de la promulgation la loi, le Gouvernement dépose un rapport sur la mise en œuvre du mécanisme d'obligations réelles environnementales à l'Assemblée nationale et au Sénat, lequel doit porter également sur les moyens de renforcer l'attractivité de ce mécanisme, notamment au moyen de dispositifs fiscaux incitatifs. Ces défauts, s'ils sont avérés, ont donc vocation à être corrigés.

Ensuite, il faut relever que l'Etat n'est pas visé comme créancier possible de l'obligation réelle, ce qui limite sans doute la possibilité de l'utiliser directement pour la remise en état dans le cadre de la police administrative des installations classées. En effet, l'autorité en charge de la police des installations classées est le représentant de l'Etat dans le département. De même que s'agissant des restrictions d'usage au profit de l'Etat, il aurait été envisageable que l'Etat soit à la fois le créancier et le garant des engagements du propriétaire du site, que ce dernier soit ou non le dernier exploitant. Evidemment, le représentant de l'Etat pourra prendre acte des engagements nés entre le propriétaire du site et une collectivité ou une autre personne de droit privé ou publique, mais il ne sera pas directement partie aux négociations contractuelles, ce qui peut constituer un frein pour la transmission des informations et l'acceptabilité du dispositif.

Enfin, et c'est vraisemblablement le point le plus saillant, les intérêts à protéger par la mise en œuvre de ce mécanisme sont à ce jour orientés vers la préservation de la biodiversité et des fonctions écologiques. Or, le site d'une ancienne installation classée est *a priori* un site bâti ou anciennement bâti, et précédemment voué à un usage industriel. Dès lors, les hypothèses de requalification d'un tel site avec une orientation davantage écologique de préservation de la

⁵¹⁹ O. Herrnberger, « L'obligation réelle environnementale, le point de vue de la pratique », précité.

⁵²⁰ M. Hautereau-Boutonnet, « La loi biodiversité ou l'avènement du droit civil de l'environnement », précité.

biodiversité ne seront vraisemblablement pas légion, à l'exception notable des carrières pour lesquelles ce dispositif peut s'avérer particulièrement utile et mérite donc d'être exploré. Une référence à l'article et donc une prise en compte des intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement aurait permis de donner davantage de pertinence à l'utilisation de ce dispositif s'agissant du site d'une ancienne installation classée⁵²¹. A l'heure actuelle, les différentes opérations de surveillance possibles, relatives au site d'une ancienne installation classées semblent davantage ressortir des restrictions d'usage classiques (interdiction de creuser en sous-sol, interdiction des usages de l'eau souterraine et des cultures, interdiction des usages sensibles etc.) que de la protection de la biodiversité. Il faut en effet prendre en compte l'intérêt potentiel du propriétaire. Pour lui, l'obligation réelle représente une charge qui vient grever son bien. Hors la possibilité toujours existante d'un engagement moral en faveur de l'environnement, il n'a intérêt à avoir recours à l'obligation réelle que si cette dernière lui permet de sécuriser les usages futurs sur le site dans la perspective notamment de garantir sa responsabilité éventuelle.

L'obligation réelle constitue ainsi un outil prometteur car il fait naître une nouvelle catégorie juridique d'obligation, mais qui est à l'heure actuelle orienté de telle manière qu'il ne pourra servir que de manière marginale s'agissant de l'obligation de remise en état. Il y a cependant lieu d'espérer que cet outil soit à terme adapté par le législateur aux besoins évoqués et puisse réaliser son véritable potentiel.

L'obligation de remise en état appartient au champ de la police administrative et est mise en œuvre par des outils juridiques de droit public. Toutefois, la négociation s'invite dans la remise en état bien sans remettre en cause sa nature de mesure de police administrative. Mais encore, il apparaît que c'est largement par le recours au contrat de droit privé que l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité peut et doit être mise en œuvre et les mesures prises pérennisées. Cet éclairage nouveau sur une obligation bien connue permet d'en dessiner les contours plus finement et d'en préciser la nature composite et complexe, dont la mise en œuvre peut faire appel à des outils de droit public et de droit privé. Il invite également à s'intéresser à ses fonctions, révélant une dimension à la fois curative et préventive très originale pour une mesure de police.

⁵²¹ O. Herrnberger, « L'obligation réelle environnementale, le point de vue de la pratique », précité.

Section 2 : Les fonctions curative et préventive de l'obligation de remise en état

L'identification d'une fonction curative matérialisée *a priori* par l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité au sein de la police des installations classées ne doit pas occulter la fonction préventive à l'œuvre dans la police des installations classées, avec laquelle elle doit s'articuler (§ 1). Ensuite, s'impose la nécessité de définir plus précisément les contours de cette forme de réparation spécifique (§ 2).

§ 1 : Une fonction curative à articuler avec la fonction préventive classique des polices administratives

Après avoir démontré la réalité de l'existence de cette dimension curative *de facto* (A), encore faut-il voir comment elle s'articule avec la fonction préventive consubstantielle à sa nature de mesure de police administrative des installations classées (B).

A. La fonction curative de l'obligation de remise en état

Dans la perspective d'identifier une fonction curative dans la mise en œuvre de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité (2), il faut s'intéresser tout d'abord à la caractérisation des dommages causés à l'environnement par les installations classées (1).

1. La caractérisation des dommages causés à l'environnement par les installations classées

Afin de caractériser les dommages causés à l'environnement par les installations classées, il convient d'étudier leurs origines (a), puis leurs caractéristiques (b).

a. L'origine de ces dommages

A titre liminaire, quelques précisions sont nécessaires. Les liens entre l'environnement et la santé sont très étroits. Différents arguments permettent ainsi de justifier que l'attention se focalise davantage sur les dommages causés à l'environnement et certains dommages causés à la santé résultant de pollutions diffuses ou pour lesquels le lien de causalité est difficile à établir scientifiquement, plutôt que sur tous les dommages potentiellement causés à la santé humaine. En effet, les risques de dommages causés à la santé étant strictement encadrés par le droit des installations classées, ils semblent plus directement concernés par la dimension préventive de l'obligation de remise en état que par sa dimension proprement curative⁵²². Par ailleurs, ce sont

⁵²² M.-L. Lambert Habib, « L'après-Métaleurop, l'effritement des ambitions initiales de la loi Bachelot », *Droit et Ville*, n°65, 2008, p. 237-260 : « Si la pratique française ne vise donc pas une remise en état systématique des sols

des dommages qui affectent des personnes physiques, aussi, lorsqu'ils sont d'une certaine importance et que le lien de causalité peut être clairement établi, ces dommages ont plus directement vocation à être réparés par la voie de la responsabilité. Rappelons alors que la réflexion relative à l'obligation de remise en état après cessation définitive d'activité ne porte ici que sur une forme de réparation spécifique, en dehors du cadre contentieux et du champ de la responsabilité au sens juridique strict du terme.

Il va de soi que « *tous les dommages que suscite la vie en société ne donnent pas lieu à réparation* »⁵²³. En ce sens, « *les atteintes à l'environnement sont indissociables de la vie en société, celle-ci étant inévitablement génératrice de dégradations environnementales* »⁵²⁴. De fait, les dommages environnementaux « *ont pendant longtemps été considérés comme des dommages acceptables, une sujétion normale de la vie en société* »⁵²⁵. Les installations classées sont donc incontestablement à l'origine de certains dommages.

A titre liminaire, il est essentiel de préciser le sens dans lequel le terme « dommage » est utilisé dans le cadre de cette réflexion. Pour le juriste, le terme est généralement entendu comme synonyme de préjudice, comme « *l'atteinte subie par une personne dans son corps (dommage corporel), dans son patrimoine (dommage matériel ou économique) ou dans ses droits extrapatrimoniaux (perte d'un être cher, atteinte à l'honneur), qui ouvre à la victime un droit à réparation lorsqu'il résulte soit de l'inexécution d'un contrat, soit d'un délit ou quasi-délit, soit d'un fait dont la loi ou les tribunaux imposent à une personne la charge* »⁵²⁶. Il peut cependant également désigner « *le fait brut à l'origine de la lésion affectant la personne par*

pollués, c'est qu'elle est fondée sur une approche aléatoire, au cas par cas, à géométrie variable. Le problème pour l'administration française n'est pas la présence (objective et mesurable) ou le maintien de certains polluants dans les sols mais les seuls risques d'exposition de l'homme à ces polluants ».

⁵²³ S. Rétif, *JurisClasseur Civil, Fasc. 101*, précité, point 11 : « *« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer » (C. civ., ancien article 1382 devenu 1240). Devant la généralité de cet article, il est légitime de penser, de prime abord, que tout dommage, quels qu'en soient sa nature et ses caractères, est réparable. Tel n'est pourtant pas le cas. Lorsque l'exercice d'un droit subjectif, tel le droit de propriété, le droit de grève ou encore la liberté du commerce et de l'industrie, génère un dommage pour un voisin, un employeur, ou un commerçant du fait de l'implantation d'un concurrent, ces dommages, résultant du simple exercice d'un droit ou d'une liberté pour autrui, ne sont pas, sauf hypothèse d'abus de droit (V. infra n° 31), réparables. C'est parfois le législateur lui-même qui exclut expressément tout droit à réparation* ».

⁵²⁴, M. Boutonnet, « La qualification du préjudice causé à l'environnement », in L. Neyret, G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices écologiques*, précité, p. 149-162. Voir p. 150 : rejet d'un critère de gravité pour établir le caractère préjudiciable de l'atteinte à l'environnement. Ce rejet n'exclut pas des exceptions (Loi sur la responsabilité environnementale). De plus, la nomenclature retient tout de même la nécessité de l'appréciation d'un seuil de gravité du dommage : pour être réparable, l'atteinte doit être suffisamment grave.

⁵²⁵ P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, précité, p. 1871 n°8631.

⁵²⁶ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 365-366.

opposition à la conséquence de cette lésion qui correspondrait au préjudice »⁵²⁷. C'est cette dernière acception qui doit être retenue en l'espèce, une complication supplémentaire découlant du fait que la victime n'est pas nécessairement une personne, mais un ensemble composite et non doté de la personnalité juridique : l'environnement.

Les dommages causés à l'environnement par les installations classées sont envisagés dans le cadre de cette réflexion dans leur diversité, dans une perspective volontairement extensive. Toute prétention à la généralisation, même illustrée d'exemples concrets, encoure certes le risque de ne pas refléter de manière adéquate la multiplicité des cas particuliers, d'être en partie hypothétique. Il est évident que toutes les installations ne vont pas être à l'origine de tous les dommages évoqués et que la dimension préventive de la police des installations classées a pour fonction d'empêcher autant que possible leur réalisation. Assurément, il ne s'agit pas non plus de stigmatiser les exploitants d'installations classées qui répondent à des besoins essentiels de la société⁵²⁸. Ces difficultés multiples ne sauraient cependant conduire à renoncer à cette tentative d'identifier des dommages potentiels, qui seule permet, dans un second temps, d'étudier si la mise en œuvre de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité permet d'y répondre, et donc d'attester d'une fonction curative réelle.

Des dommages à l'environnement et ou à la santé humaine, peuvent être liés à la création, au fonctionnement et à la cessation d'activité d'une installation classée, que cette dernière soit soumise à déclaration, à enregistrement ou à déclaration, peuvent être identifiés.

Tout d'abord, il semble évident que l'implantation d'une installation classée est susceptible de causer des dommages à l'environnement, surtout lorsqu'elle est implantée sur une zone naturelle plutôt que sur une zone accueillant déjà des activités de type industriel⁵²⁹. Il faut

⁵²⁷ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 366 ; S. Rétif, *JurisClasseur Civil*, Code Art. 1382 à 1386, Droit à réparation, Conditions de la responsabilité délictuelle, le dommage, Caractères du dommage réparable, *Fasc. 101*, août 2005, point 3 : « Cette distinction n'est pas fréquemment faite par les praticiens ; les termes « dommage » et « préjudice » étant considérés comme synonymes, y compris d'ailleurs sous la plume de la Cour de cassation ». Sur l'intérêt de la distinction dommage/préjudice : P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, 11^{ème} éd., Dalloz, coll. Dalloz action, 2017, p. 448 n°1304 -1305 : « Cette distinction permet de clarifier le régime de la réparation et d'en mieux maîtriser le jeu ». Elle « permettrait de reconsidérer différemment la distinction classiquement faite entre la réparation en nature et la réparation par équivalent ».

⁵²⁸ Ainsi, les carrières, qui sont des installations classées, sont parfois critiquées pour leurs impacts sur le paysage ou encore sur la ressource en eau, mais considérant que « la construction d'un logement nécessite 100 à 300 tonnes de granulats, celle d'un hôpital ou d'un lycée 2 000 à 4 000 tonnes, 1 km de voie ferrée 10 000 tonnes et 1 km d'autoroute 30 000 tonnes » il est indéniable qu'elles sont indispensables (chiffres de l'Inspection des Installations classées, site consulté en septembre 2012 :).

⁵²⁹ La société Ikéa a été condamnée à 30 000 euros d'amende, dont 10 000 avec sursis, pour destruction d'espèces protégées à l'occasion de la construction d'une plate-forme logistique de 65 000 m² à Fos-sur-Mer. Tribunal correctionnel d'Aix-en-Provence, 3 juin 2010, *Assoc. Environnement méditerranée et a. c/ Sté Ikéa*, n° 10/2015.

relever toutefois qu'en ce qui concerne exclusivement la création de l'installation (hors prise en compte des conséquences de son fonctionnement), il n'existe pas de différences notables, spécifiques à l'implantation d'une installation classée, par rapport à celle de n'importe quel autre site impliquant un usage du sol qui modifie le milieu naturel : usage d'habitation, zone commerciale ou autres. Le milieu naturel est de toute façon artificialisé. La multiplicité des dispositions juridiques destinées à prendre en compte ces atteintes atteste de leur incontestable réalité. Différents articles, figurant notamment dans le code de l'urbanisme⁵³⁰, et le code de l'environnement⁵³¹ se donnent explicitement pour mission de prévenir ces dommages. Ainsi, au moment de la création d'une installation soumise à autorisation ou, dans certains cas, à enregistrement, l'étude d'impact doit prendre en compte ces dommages et prévoir l'usage futur pour lequel le site devra être remis en état⁵³². Lorsque que l'implantation d'un ouvrage, d'une installation classée, revient à artificialiser un milieu naturel, des mesures compensatoires peuvent être exigées par l'autorité administrative⁵³³. En ce sens, compensation environnementale et obligation de remise en état participent d'une même dynamique au sein de la police des installations classées et sont intrinsèquement liées.

D'autres dommages causés à l'environnement peuvent aussi être consécutifs au fonctionnement de l'installation, en particulier lorsqu'elle implique la mise en œuvre de procédés potentiellement polluants. C'est au demeurant précisément l'existence de ces risques qui justifie que les installations qui exercent ces activités soient des installations classées pour la protection de l'environnement⁵³⁴. Pour s'en convaincre, il suffit de se reporter à la nomenclature des installations classées, ou encore au registre français des émissions industrielles⁵³⁵. Dans ce dernier cas, ce n'est pas seulement l'environnement qui est potentiellement menacé, mais aussi la santé humaine⁵³⁶.

⁵³⁰ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 867-893 n°1074-1103.

⁵³¹ Par exemple l'interdiction de détruire des espèces protégées : art. L. 411-1 et suivants c. env.

⁵³² Sur l'étude d'impact : M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 90-122 n°78-113.

⁵³³ M. Lucas, *Etude juridique de la compensation écologique*, LGDJ, Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, 2015 : Il faut cependant noter qu'« aucun des deux mécanismes (compensations *ex ante* et *ex post*) ne permet d'organiser immanquablement une réparation intégrale du dommage écologique », p. 383.

⁵³⁴ Article L. 511-1 du code de l'environnement : « Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique ».

⁵³⁵ Registre français des émissions polluantes (IREP), qui permet de consulter les émissions annuelles déclarées par les exploitants :

⁵³⁶ Sur la relation santé/environnement : J. F. Mattéi (dir.), Assemblée nationale – Sénat, office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, *Rapport sur les liens entre la santé et l'environnement*

Enfin, il est possible d'identifier un dernier cas de dommages susceptibles d'être causés à l'environnement par une installation classée, peut-être moins fréquemment évoqué : la cessation d'activité sur le site. Les dommages peuvent naître soit de l'absence de remise en état, ou d'une mauvaise remise en état, soit de la remise en état elle-même. Tout d'abord, un ancien site industriel qui n'aurait pas ou mal été mis en sécurité peut être à l'origine de pollutions nouvelles après sa fermeture, lorsque la maintenance des installations risque de n'être plus correctement assurée. C'est le cas par exemple lorsque des cuves de stockage d'hydrocarbures, des conteneurs de déchets ou de produits chimiques sont abandonnés et se dégradent, ou simplement du fait de déprédations volontaires de transformateurs contenant des PCB⁵³⁷. De plus, lorsque l'activité cesse sur un site, si celui-ci est pollué, cela revient, à défaut de le remettre en état, à en empêcher toute nouvelle utilisation. Cette absence de nouvel usage possible crée un « trou » dans une trame, au sens urbaniste du terme, dans une perspective d'aménagement du territoire. Le « recyclage de la ressource sol » n'est pas assuré⁵³⁸. La cessation d'activité constitue donc bien une source de dommages potentiellement causés à l'environnement, mais aussi à un droit non seulement du propriétaire du site, mais aussi de la collectivité dans son ensemble à utiliser cet espace⁵³⁹. Ce phénomène est encore plus sensible du fait de la pression foncière dans certaines zones territoriales densément peuplées. Dans ces espaces, qui ont souvent connu un développement industriel précoce, reconquérir les friches industrielles peut constituer à la fois un atout pour le développement des collectivités territoriales et une opération financière rentable⁵⁴⁰. Enfin, les travaux de remise en état en eux-mêmes peuvent également être source de dommages causés à l'environnement, en particulier lorsque des espèces protégées

notamment chez l'enfant, 22 février 1996 ; INVS, *Bulletin épidémiologique hebdomadaire*, n° thématique pollution des sols : de l'exposition des populations à la santé publique, n°47-48, 9 décembre 2008.

⁵³⁷ « Ces transformateurs peuvent contenir plusieurs centaines de kilogrammes de cuivre qui attirent la convoitise de « récupérateurs peu scrupuleux » : la durée de vie d'un transformateur abandonné est de quelques semaines. Mais ce n'est pas la question du cuivre qui relève de la mise en sécurité rapide : c'est le déversement de dizaines voire centaines de litres de pcb qui entraîne une pollution des sols (et des eaux superficielles) dont le coût de dépollution peut très rapidement se chiffrer en centaines de milliers d'euros ». Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, Ministère de la justice, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, juin 2012, p. 28-29.

⁵³⁸ Voir Introduction Générale (IV).

⁵³⁹ Il ne faut pas oublier que le sol est élément susceptible d'être l'objet de droits individuels et collectifs : F.-G. Trébulle, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in C. Cans (dir.) *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 17-43, (voir spécialement p. 21).

⁵⁴⁰ F. Dumesnil et C. Ouellet, « La réhabilitation des friches industrielles: un pas vers la ville viable? », *Vertigo*, vol. 3 n°2 octobre 2002, mis en ligne le 01 octobre 2002, (; R. Gallimard, « Réhabilitation des friches industrielles et zones d'activités à Marseille », *Rives nord-méditerranéennes*, n°4 2000, ()

se sont installées sur le site⁵⁴¹. Cette problématique est particulièrement sensible, et de mieux en mieux prise en compte, dans le cas des carrières⁵⁴².

Ces dommages évoqués peuvent être de même nature dans la pratique que ceux résultant de la mise en fonction et du fonctionnement de l'installation. Par exemple, la pollution d'un cours d'eau proche du site peut être due aussi bien aux travaux d'implantation du site, aux rejets de substances polluantes durant l'exploitation ou à la cessation d'activité, en cas d'abandon de déchets ou de produits toxiques. Certains dommages liés à la création, au fonctionnement ou même à la cessation d'activité sur le site et à la remise en état pourraient se retrouver dans la proposition de nomenclature des préjudices écologiques, notamment en ce qu'ils affectent les fonctions écologiques des sols⁵⁴³. Ces fonctions des sols, au sens de la proposition de nomenclature des préjudices environnementaux, « *s'entendent du rôle qu'ils jouent au sein des écosystèmes, tels que, par exemple : servir de vivier à la biodiversité, contribuer au stockage, au filtrage et à la transformation d'éléments nutritifs, de substances et d'eau, à la recharge des nappes souterraines, à la séquestration du carbone ou encore à la régulation du climat* »⁵⁴⁴. La nomenclature prévoit que les « *atteintes aux sols et à leur fonction* », dont il est précisé qu'elles « *peuvent notamment prendre la forme d'une contamination, d'une érosion, d'une diminution en matière organique* », peuvent constituer des préjudices réparables par le juge.

Il faut tout de même relever une différence non négligeable entre les différents dommages potentiels évoqués, à savoir la temporalité. En effet, les dommages liés à la création de l'installation sont *a priori* des dommages anciens, voire très anciens, qui se sont produits sur une période assez courte et sont normalement strictement encadrés par le droit, au-delà des dispositions relatives aux seules installations classées. Très variés, les dommages liés au fonctionnement de l'installation sont beaucoup plus difficiles à caractériser, et notamment

⁵⁴¹ Voir l'exemple de la remise en état par l'Ademe du site d'une ancienne mine d'or qui abritait une espèce de chauves-souris protégée, qui a impliqué la recréation d'habitats artificiels sur le site en remplacement de ceux détruits par les travaux de réhabilitation ; arrêté n° 2008-1413 portant sur la réhabilitation du site des anciennes mines d'or du Châtelet, commune de Budelière, du préfet de la Creuse en date du 16 décembre 2008 (article 8 : prescriptions relatives à la protection des chauves-souris).

⁵⁴² Les efforts des exploitants pour prendre en compte la biodiversité sont manifestes : voir par exemple : UNPG (Union nationale des producteurs de granulats), *Livre blanc pour un approvisionnement durable des territoires, Carrières et granulats à l'horizon 2030*, avril 2011.

⁵⁴³ P. Billet, « Protection communautaire des sols : horizons lointains »; Note sous Commission européenne, rapport du 13 février 2012 relatif à la « Mise en œuvre de la stratégie thématique en faveur de la protection des sols et activités » [COM(2012) 46 final], *Environnement*, n°5, mai 2012, p.3 ; P. Billet, « Partenariat mondial pour les sols », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 3-4.

⁵⁴⁴ L. Neyret, G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2012, p. 16.

lorsqu'ils sont dus à des pollutions diffuses étalées dans le temps⁵⁴⁵. Au contraire, les dommages liés à la cessation d'activité sur le site peuvent, lorsque la remise en état est vite et bien mise en œuvre, ne jamais se produire... C'est cette dimension temporelle qui contribue à justifier l'intérêt de la distinction entre les différentes origines de ces dommages. Dès lors que l'intérêt se porte sur leur réparation, il n'est pas indifférent de savoir combien de temps celle-ci intervient après la réalisation du dommage.

Tous les dommages évoqués peuvent toucher des personnes et des milieux très divers. Les autorisations au titre de la police des installations classées sont toujours délivrées sous réserve du droit des tiers⁵⁴⁶, il est donc loisible de penser que certains de ces dommages seront réparés dans le cadre contentieux⁵⁴⁷. La question se pose toutefois également de savoir quelles sont les caractéristiques de ces dommages.

b. Les caractéristiques de ces dommages

S'agissant des dommages évoqués, il semble que le plus souvent « *le dommage sera mixte, l'atteinte aux éléments naturels se doublant d'une atteinte à des intérêts privés* »⁵⁴⁸. Le dommage écologique recouvre en effet deux aspects⁵⁴⁹. Il comprend tout d'abord le dommage causé aux biens ou aux personnes *via* l'environnement, et celui spécifiquement causé à l'environnement⁵⁵⁰.

Ce sont tous, au moins en partie, des dommages collectifs⁵⁵¹. En effet, le dommage, causé aux milieux naturels non appropriés et ou non appropriables, ne constitue pas une atteinte

⁵⁴⁵ La difficulté à prendre en compte les pollutions diffuses est grande : CJUE (grande chambre), 9 mars 2010, *Raffinerie Méditerranée (ERG) SpA, Polimeri Europa SpA et Syndial SpA contre Ministero dello Sviluppo economico et autres*, Affaire C-378/08.

⁵⁴⁶ Art. L. 514-19 c. env.

⁵⁴⁷ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

⁵⁴⁸ X. Thunis, « Fonctions et fondements de la responsabilité en matière environnementale », in Viney G. et Dubuisson B. (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant/LGDJ 2006, p. 25-68.

⁵⁴⁹ P. Jourdain, « Le dommage écologique et sa réparation », et B. De Coninck, « La réparation du dommage écologique et les règles classiques du droit commun de la responsabilité aquilienne : une permanente dérogation ? », in G. Viney et B. Dubuisson (dir.) *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, précité, p. 143-214 et p. 184-214 ; C. Hermon, « La réparation du dommage écologique et la perspective ouverte par la directive du 21 avril 2004 », *AJDA*, n° 33, 2004, p. 1792-1800.

⁵⁵¹ M.-P. Camproux-Duffrène, in *Pour un droit économique de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, Frison-Roche, 2013 : « Selon G. Cornu (G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF éd. 2007), l'intérêt collectif correspond à « un intérêt commun (...) distinct des intérêts individuels », L. Neyret précise que les intérêts collectifs sont des « intérêts humains dépassant la somme des intérêts individuels » (L. Neyret, « Le préjudice collectif né du dommage environnemental », in *Nomenclature des préjudices environnementaux*, p. 198.). De même pour P. Jourdain, les intérêts collectifs lésés par le dommage écologique sont les intérêts de l'humanité et

personnelle. Il est cependant possible de considérer qu'il représente une forme d'atteinte à un patrimoine commun de l'humanité⁵⁵². Les dommages causés par les installations classées, affectant à la fois l'environnement et les personnes, sont pour l'essentiel des dommages collectifs (restriction des usages possibles sur le site, pertes d'agrément et nuisances diverses, voire dommages à la santé causés par des pollutions diffuses).

Il faut souligner que les dommages révélés à la cessation définitive d'activité pourraient, dans certaines hypothèses, être qualifiés de dommages causés à l'environnement couverts par l'application des dispositions issues de la directive 2004/35 sur la responsabilité environnementale⁵⁵³. Ces derniers sont spécifiques et clairement déterminés. Ils impliquent des éléments de gravité, strictement définis, et répondent à des conditions posées par le code de l'environnement⁵⁵⁴. Par exemple, sauf exceptions, ne sont pas visées les pollutions diffuses⁵⁵⁵.

des générations futures à la préservation de l'environnement ». (P Jourdain, « Le dommage écologique et sa réparation », *Rapport français*, in G. Viney et B. Dubuisson (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant, 2006, p.143) ».

L'auteur, qui développe sa réflexion dans le cadre de la responsabilité civile souligne que la reconnaissance de l'intérêt collectif permet notamment de prendre en compte le long terme et ouvre sur la responsabilité envers les générations futures et la notion de patrimoine commun de l'humanité.

⁵⁵² M. Prieur, *Droit de l'environnement*, p. 81 n°75 ; A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité, p. 269-270, n°301 ; M. Boutonnet, La réparation des préjudices causés à l'environnement, *Hokkaido Journal of New Global Law and Policy*, vol. 5 2010, p. 67-109 (voir p.71-73) ; M.-P. Camproux-Duffrène, in *Pour un droit économique de l'environnement*, *Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, précité.

⁵⁵³ Loi n° 2008-757 du 1er août 2008, relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, *JO* n°0179 du 2 août 2008, codifiée aux articles L. 160-1 et s. du code de l'environnement.

⁵⁵⁴ Article L. 161-1 du code de l'environnement (modifié par la loi n°2016-1087 du 8 août 2016 - art. 149) : « I. - Constituent des dommages causés à l'environnement au sens du présent titre les détériorations directes ou indirectes mesurables de l'environnement qui :

1° Créent un risque d'atteinte grave à la santé humaine du fait de la contamination des sols résultant de l'introduction directe ou indirecte, en surface ou dans le sol, de substances, mélanges, organismes ou micro-organismes ;

2° Affectent gravement l'état écologique, chimique ou quantitatif ou le potentiel écologique des eaux, y compris celles de la zone économique exclusive, de la mer territoriale et des eaux intérieures françaises, à l'exception des cas prévus au VII de l'article L. 212-1 ;

3° Affectent gravement le maintien ou le rétablissement dans un état de conservation favorable :

a) Des espèces visées au 2 de l'article 4, à l'annexe I de la directive 79/409/ CEE du Conseil, du 2 avril 1979, concernant la conservation des oiseaux sauvages et aux annexes II et IV de la directive 92/43/ CEE du Conseil, du 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ;

b) Des habitats des espèces visées au 2 de l'article 4, à l'annexe I de la directive 79/409/ CEE du Conseil, du 2 avril 1979, précitée et à l'annexe II de la directive 92/43/ CEE du Conseil, du 21 mai 1992, précitée ainsi que des habitats naturels énumérés à l'annexe I de la même directive 92/43/ CEE du Conseil, du 21 mai 1992 ;

c) Des sites de reproduction et des aires de repos des espèces énumérées à l'annexe IV de la directive 92/43/ CEE du Conseil, du 21 mai 1992, précitée ;

4° Affectent les services écologiques, c'est-à-dire les fonctions assurées par les sols, les eaux et les espèces et habitats mentionnés au 3° au bénéfice d'une de ces ressources naturelles ou au bénéfice du public, à l'exclusion des services rendus au public par des aménagements réalisés par l'exploitant ou le propriétaire ».

⁵⁵⁵ Article L. 161-2 du code de l'environnement : « Le présent titre ne s'applique pas aux dommages à l'environnement ou à la menace imminente de tels dommages :

Ils justifient une réparation immédiate et complète dès lors qu'ils sont constitués⁵⁵⁶. De tels dommages, correspondant aux critères posés par les articles L. 160-1 et suivants du code de l'environnement, peuvent se produire à l'occasion de la cessation définitive d'activité. Dans cette hypothèse, ils pourraient être pris en charge et réparés soit sur le fondement de la police relative à la responsabilité environnementale, soit dans le cadre de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état, en fonction de la diligence de l'exploitant et de l'autorité de police compétente. Les exigences en termes de réparation ne sont cependant pas les mêmes⁵⁵⁷.

Le fait que certains de ces dommages collectifs ne soient pas réparés, ni même réparables, par la responsabilité civile⁵⁵⁸ ou d'autres dispositions telles que celles issues de la loi sur la responsabilité environnementale n'est pas intrinsèquement critiquable. Cependant, au regard de la crise écologique actuelle et considérant la problématique spécifique de la consommation d'espaces naturels, il semble pertinent de se poser la question de savoir si justement l'un des intérêts de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, ne résiderait pas dans sa capacité à réparer directement et à prévenir de tels dommages.

La question se pose donc à présent de savoir dans quelle mesure cette réparation existe et peut être rendue effective par le déploiement de la fonction curative de l'obligation de remise en état.

2. La traduction concrète de la fonction curative de l'obligation de remise en état

Après avoir envisagé les dommages potentiellement causés à l'environnement par les installations classées, il apparaît pertinent d'envisager dans quelle mesure l'obligation de remise en état peut apporter une réponse à ces dommages. Pour ce faire, il faut d'abord étudier la matérialité de cette fonction curative (a), pour ensuite mieux comprendre comment ces dommages peuvent être effectivement réparés (b).

7° Causés par une pollution à caractère diffus, sauf si un lien de causalité entre les dommages ou leur menace et les activités des différents exploitants est établi par l'autorité visée au 2° de l'article L. 165-2, qui peut demander à l'exploitant les évaluations et informations nécessaires ».

⁵⁵⁶ P. Steichen, « La proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en vue de la prévention et de la réparation des dommages environnementaux », *RJE*, n°2 2003, p. 177-191 ; « Responsabilité environnementale », *RJE*, n°3 2010, p. 503-512.

⁵⁵⁷ Voir les articles L. 162-6 et suivants du code de l'environnement.

⁵⁵⁸ Sur la possibilité et l'intérêt de réparer un préjudice collectif par la voie de la responsabilité civile, voir : M.-P. Camproux-Duffrène, *in Pour un droit économique de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, précité.

a. Matérialité de cette fonction curative

La mise en œuvre de l'obligation de remise en état se traduit par des actions concrètes en faveur de l'environnement⁵⁵⁹. Pour le constater, il suffit au demeurant de se reporter aux articles du code relatifs à l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité⁵⁶⁰. La procédure qui doit être mise en œuvre par l'exploitant au moment de la cessation définitive d'activité se déroule en deux temps. D'abord l'exploitant doit mettre le site en sécurité, avant ensuite, d'en effectuer la remise en état proprement dite. Le code de l'environnement dispose que, dès la notification au préfet de la cessation d'activité, l'exploitant doit indiquer à ce dernier les mesures prises ou prévues pour assurer la mise en sécurité du site⁵⁶¹. Ces mesures doivent comporter notamment : l'évacuation et l'élimination des produits dangereux, et, pour les installations autres que les installations de stockage de déchets, la gestion des déchets présents sur le site ; des interdictions ou limitations d'accès au site ; la suppression des risques d'incendie et d'explosion ; la surveillance des effets de l'installation sur son environnement.

Au vu de la déclinaison de ces différentes mesures, l'objectif de la mise en sécurité est clair. Il s'agit non seulement d'éviter toute dégradation de la situation environnementale sur le site (suppression des risques d'incendie et d'explosion), mais aussi de protéger les personnes susceptibles d'être victimes de dommages liés aux polluants ou aux matières explosives ou inflammables potentiellement présentes sur le site (d'où l'attention portée à la limitation de l'accès). La mise en sécurité du site est avant tout marquée par une démarche préventive. Cette attention portée à la prévention bénéficie également à l'environnement dans la mesure où elle permet d'éviter de nouvelles pollutions.

Ce n'est qu'une fois ces opérations urgentes de mise en sécurité réalisées que peuvent être mises en œuvre les opérations de remise en état⁵⁶². Ces mesures peuvent consister notamment « à retirer une source de pollution, à mettre en œuvre in situ des techniques de dépollution

⁵⁵⁹ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 107 : « L'obligation de police administrative la plus radicale consiste dans l'énoncé d'une obligation de faire ou de ne pas faire. Le choix d'un tel procédé devrait s'imposer à défaut d'autres solutions alternatives. Dans certains domaines, il prospère pourtant alors que d'autres modes d'actions moins rigoureux pourraient être explorés. Il est vrai qu'il laisse toute latitude à l'autorité pour contraindre, voire menacer un récalcitrant. L'examen de la législation dévoile une liste impressionnante d'obligation de faire ou de ne pas faire ». L'obligation de remise en état est clairement une obligation de faire qui appartient à cette catégorie décrite par l'auteur comme la « plus radicale ».

⁵⁶⁰ Voir l'Introduction Générale.

⁵⁶¹ Articles du code de l'environnement R. 512-66-1 pour les sites soumis à déclaration, R. 512-46-25 pour les sites soumis à enregistrement, et R. 512-39-1 pour les sites soumis à autorisation.

⁵⁶² Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, Ministère de la justice, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, juin 2012, p. 28-29.

(désorption thermique, oxydation in situ...) à défaut, à supprimer les voies de transfert entre les sources de pollution et les enjeux à protéger (la mise en place d'une dalle de béton ou d'une couche d'asphalte permet par exemple d'éviter le contact direct avec des sols contaminés par des poussières métalliques) »⁵⁶³.

La démarche de remise en état est indubitablement centrée sur la prise en compte des risques pour la santé humaine et non sur la prise en considération de l'environnement pour ses qualités intrinsèques. Elle ne consiste pas dans la recherche d'un retour à l'état initial du site avant l'exploitation⁵⁶⁴. L'objectif est de mettre le site en adéquation avec un usage futur défini pour ce dernier, pas d'éliminer toutes les sources pollutions sur le site ou encore moins d'en opérer une « renaturation » systématique⁵⁶⁵. *« N'est pas visée la restauration que l'on pourrait dire complète du site au terme de laquelle les diverses composantes de l'environnement retrouveraient leurs pleines fonctions écologiques originelles. Autrement dit, ce n'est pas tant la réparation du dommage écologique qui est recherchée que la remise en état d'un site que l'on entend réutiliser sans danger »⁵⁶⁶.*

Nonobstant les réserves évoquées, force est de constater que la remise en état va tout de même nettement au-delà d'une simple mise en sécurité. L'article L. 511-1 du code de

⁵⁶³ Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, Ministère de la justice, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité p. 10.

⁵⁶⁴ CE, 16 décembre 2008, *Société foncière du Vivarais*, n° 294151 : « la remise en état n'ayant pas pour objet de rétablir les lieux dans l'état qui était le leur avant le début de l'exploitation » ; Note J.-M. Février, « Responsabilité administrative et police des installations », *Environnement*, n° 2 février 2009, p. 34-35 ; F.-G. Trébulle, « Site pollué à l'amiante : les obligations et les ambiguïtés liées à l'information de l'acquéreur », *RD Immo*, n°5, p. 286-289.

Cependant on peut noter l'innovation apportée par l'article L. 515-30 c. env., issu de la transposition de la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution), dite « IED », créé par l'ordonnance n°2012-7 du 5 janvier 2012 (article 4) qui dispose que : « L'état du site d'implantation de l'installation est décrit, avant sa mise en service ou, pour les installations existantes, lors du premier réexamen conduit en application de l'article L. 515-28 après le 7 janvier 2013, dans un rapport de base établi par l'exploitant dans les cas et selon le contenu minimum prévus par le décret mentionné à l'article L. 515-31.

Sans préjudice des dispositions de l'article L. 512-6-1, les arrêtés prévus à l'article L. 181-12 et au dernier alinéa de l'article L. 181-14 précisent lors de la mise à l'arrêt définitif de l'installation les conditions de remise du site dans l'état constaté dans ce rapport. ».

⁵⁶⁵ C. Hermon, « La réparation du dommage écologique, Les perspectives ouvertes par la directive du 21 avril 2004 », précité.

⁵⁶⁶ Dans le cadre de l'obligation de remise en état en présence de pollutions l'exploitant doit réaliser un « schéma conceptuel », qui précise les relations entre :

- les sources de pollution ;
- les différentes voies de transfert de la pollution ;
- les enjeux à protéger : les populations riveraines, les ressources naturelles, les usages des milieux et de l'environnement... Etant précisé que « seule la combinaison de ces trois facteurs caractérise la présence d'une pollution » ; *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité p. 12.

l'environnement, qui implique la prise en compte des inconvénients et dangers pour la commodité du voisinage, la santé, la sécurité et la salubrité publiques, l'agriculture, la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, l'utilisation rationnelle de l'énergie, la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique, atteste de la diversité des intérêts qui doivent être considérés dans le cadre de l'obligation de remise en état. Il semble donc indispensable à présent de chercher à déterminer un peu plus précisément quels peuvent être les dommages réparés par la mise en œuvre de l'obligation de remise en état.

b. Les dommages concrètement « réparés »

L'étude des mesures concrètes auxquelles aboutit la mise en œuvre de l'obligation de remise en état témoigne de sa dimension « curative », au sens où elle conduit à « *remédier à un mal* »⁵⁶⁷. Cependant, l'identification d'une fonction curative de l'obligation de remise en état ne saurait s'imposer sans discussion, aussi semble-t-il nécessaire de s'intéresser à la position de la doctrine sur cette question. En effet, parler de fonction curative d'une police administrative peut paraître audacieux⁵⁶⁸. Cette relative réticence s'explique par deux motifs. Le premier tient à ce que la reconnaissance d'une telle fonction peut sembler contredire la théorie selon laquelle la police administrative vise « *à assurer préventivement le respect de l'ordre public ou à le rétablir* »⁵⁶⁹, ce qui la distingue de la police judiciaire, qui pour sa part « *s'oriente vers la recherche des auteurs et les preuves d'un délit déterminé* »⁵⁷⁰.

Le second motif réside dans le fait que la législation relative aux installations classées en tant que police spéciale ne revendique nullement une telle fonction curative⁵⁷¹. Elle est à l'origine tournée vers la prévention des troubles à l'ordre public et se veut dès le décret de 1810, spécifiquement un moyen de protection de la sûreté, de la salubrité et de la tranquillité publiques⁵⁷². La loi du 19 juillet 1976 ajoute à ces intérêts la protection de l'environnement.

⁵⁶⁷ Définition de « curatif » (sens figuré) Trésor de la langue française, CRNTL, CNRS.

⁵⁶⁸ M. Lucas, *Etude juridique de la compensation écologique*, précité.

⁵⁶⁹ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 4.

⁵⁷⁰ J. Moreau, *Droit administratif*, PUF, 1989, p. 355.

⁵⁷¹ Ni le décret impérial du 15 octobre 1810, ni la loi du 19 décembre 1917 ne laissent de doute à ce sujet. Le professeur François-Guy Trébulle souligne que ce dispositif est « *très éloigné d'une analyse en termes de responsabilité qui se focaliserait sur la seule détérioration causée par ledit exploitant* ». Il souligne qu'il s'agit d'avantage d'une recherche de l'acceptabilité de la remise en état, pour l'exploitant et la collectivité, plutôt que d'une « *matrice de réparation du dommage occasionné* », « Les contraintes de la remise en état », intervention colloque sur le « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », Rennes 21 mai 2010.

⁵⁷² G. Vedel, P. Dévolvé, *Droit administratif*, T. II, PUF, 12^e éd., 1992, p. 683 ; B. Seiller, *Droit administratif*, 2. *L'action administrative*, Champs Université Flammarion, 6^{ème} éd., 2016, p. 87.

Aucun des textes relatifs à cette police ne met en avant une quelconque mission de réparation des dommages causés à l'environnement ou à la santé humaine du fait de l'exploitation. L'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité est une obligation entrée dans le droit « par la petite porte », et sous la pression de la nécessité, c'est-à-dire du constat concret de l'impératif d'intervenir sur les sites pollués sur lesquels l'activité a cessé⁵⁷³.

Ce n'est pas pour autant que cette fonction curative n'existe pas *in concreto* dans l'obligation de remise en état. Une telle interprétation ne semble pas en contradiction avec la notion de réparation telle que définie par la doctrine. En effet, il a été clairement exposé qu'« une mesure qui tend à remédier à un dommage certain peut constituer une mesure de réparation, que son prononcé repose sur les règles de la responsabilité civile ou non. La réparation déborde la responsabilité civile »⁵⁷⁴.

Monsieur le professeur Philippe Billet, reconnaît ainsi que, si ce n'est pas la finalité légale, pourtant « c'est bien le résultat auquel tend la mesure de police et il y a bien « réparation » quelle que soit sa dénomination »⁵⁷⁵. Il ajoute qu'il faut « en effet se garder ici de confondre action en « réparation », qui doit a priori s'entendre d'une action jurisprudentielle, et action de réparer, qui résulte de l'exécution d'une contrainte, qu'elle soit juridictionnelle ou de police »⁵⁷⁶. Madame le professeur Carole Hermon constate également que la remise en état permet « d'accéder à une réparation d'une forme de dommage écologique constitué par la pollution des sols »⁵⁷⁷. Différents auteurs valident ainsi la possibilité de considérer l'obligation de remise en état comme une forme de réparation⁵⁷⁸. Reste à savoir lesquels des différents dommages évoqués sont concrètement concernés par cette forme de réparation.

⁵⁷³ Art 34-1 du décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n° 76-663 du 19 septembre 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, *JO* du 8 octobre 1977, page 4897 de 1977.

⁵⁷⁴ F. Leduc, *JurisClasser Responsabilité civile et Assurances, Fasc. 201*, précité, point 1.

Voir aussi : O. Fuchs, *Responsabilité administrative extracontractuelle et atteintes environnementales*, Thèse, Université de Nantes, 2007, p. 642.

⁵⁷⁵ P. Billet, « La prescription de la réparation des dommages à l'environnement », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 193-206 (citation p. 198).

⁵⁷⁶ P. Billet, « La prescription de la réparation des dommages à l'environnement », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 193-206 (citation p. 198).

⁵⁷⁷ C. Hermon, « La réparation du dommage écologique, Les perspectives ouvertes par la directive du 21 avril 2004 », précité, p. 1792-1800.

⁵⁷⁸ O. Fuchs, *Responsabilité administrative extracontractuelle et atteintes environnementales*, précité, p. 644 ; J.-M. Sauvé, « allocation de clôture, colloque « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », Rennes 20 et 21 mai 2010 : La police des installations classées « n'est, ni ne peut être directement réparatrice, sauf exception comme celle tenant à la remise en état » ; P. Kromarek, M. Jacqueau, « Réflexions autour de la transposition de la directive sur la responsabilité environnementale en droit français », *Environnement*, n° 11, novembre 2004, p. 7-12 : « Aucun texte

De prime abord, il peut sembler logique de penser que c'est à la réparation du dommage consécutif à la cessation définitive d'activité sur le site que l'obligation de remise en état s'adresse en priorité. De fait, c'est bien la cessation définitive d'activité sur le site qui déclenche l'obligation de remise en état⁵⁷⁹. Néanmoins, lorsque l'obligation de remise en état est mise en œuvre dans le respect des dispositions du code de l'environnement, aucun dommage causé à l'environnement directement lié à la cessation d'activité n'a réellement la possibilité de se constituer. Le site est sécurisé et, le cas échéant, dépollué, ce qui a pour conséquence que la continuité des activités sur le site n'est pas rompue et que l'environnement est protégé de toute nouvelle dégradation. La « ressource sol » est « recyclée ». En ce sens, les effets de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état sont d'avantage d'ordre préventif que curatif.

La réalité de la réparation des dommages consécutifs à la création de l'installation classée, que ce soient les dommages causés à l'environnement (lorsqu'un site naturel est artificialisé) ou les dommages résultant de la restriction des usages possibles du site, dépend en grande partie de l'usage futur retenu. Lorsque l'usage retenu est un usage industriel, seule une très faible part des dommages est réparée, et ce seulement dans le meilleur des cas. En revanche lorsque l'usage retenu est un usage de zone naturelle ou éventuellement un usage agricole (ce qui peut arriver dans le cas de carrières ou d'élevages), la réparation peut être plus complète. La réparation de ces dommages est donc très incertaine et varie du tout au tout selon les cas d'espèce.

Ce sont finalement les dommages consécutifs au fonctionnement de l'installation qui sont le plus directement réparés par la mise en œuvre de l'obligation de remise en état. Ces dommages consistent essentiellement dans des pollutions et nuisances de toute nature, selon le type d'installation.

En définitive, cette réparation spécifique s'adresse donc bien non seulement aux dommages collectifs précédemment évoqués qui ne seraient pas réparables par la voie de la responsabilité (troubles « normaux » du voisinage), mais aussi aux dommages qui seraient éventuellement réparables par la voie de la responsabilité mais difficilement (pollutions diffuses). Enfin, elle

ne prévoit actuellement en droit français une obligation de réparer un dommage causé à un élément de l'environnement. Ceci devrait changer avec l'adoption de la Charte constitutionnelle qui instaurera un principe de réparation. En droit des installations classées toutefois, existe l'obligation de remettre en état les sites industriels des installations mises définitivement à l'arrêt, ainsi que les terrains sur lesquels une pollution accidentelle ferait courir des risques à l'environnement ou au voisinage », p. 9.

⁵⁷⁹ M. Boutonnet, « Le contentieux civil des ICPE », *BDEI* n°34, juillet 2011, p. 43-44, « l'arrêt (3ème civ. 22 septembre 2010) justifie la naissance de l'obligation de remise en état par le fait que l'activité a cessé sur le site pour être reprise sur un autre site. Cela montre que ce n'est pas véritablement la cessation de l'activité qui déclenche la remise en état, mais la cessation, sur le site accueillant l'installation classée ».

peut concerner aussi d'autres dommages, individuels ou collectifs, qui auraient pu être réparés par la voie de la responsabilité, mais qui, de ce fait, n'auront pas besoin de l'être.

L'obligation de remise en état n'est cependant pas caractérisée par cette seule dimension curative. En effet, ainsi que précédemment évoqué, elle existe au sein de la police des installations classées, police à la dimension préventive marquée. Ainsi, il semble possible de lui attribuer également une fonction préventive, dont il faut envisager l'articulation avec la fonction curative dont la réalité vient d'être démontrée.

B. Une obligation de remise en état également préventive

L'identification de la fonction préventive de l'obligation de remise en état des installations classées (1) est un préalable indispensable à la compréhension de l'articulation de ses fonctions préventive et curative (2).

1. La fonction préventive de l'obligation de remise en état

La police administrative est généralement caractérisée par son orientation préventive, protectrice de l'intérêt général. C'est d'ailleurs la distinction entre finalité préventive ou finalité répressive d'une opération de police, qui constitue le critère de référence permettant de rattacher l'opération soit à la police administrative, soit à la police judiciaire⁵⁸⁰. Les actions de police administratives visent avant tout à prévenir des perturbations ou à rétablir l'ordre public et non à réprimer un comportement⁵⁸¹.

En un sens, la fonction de la police des installations classées est d'assurer la préservation des objectifs d'ordre public que sont traditionnellement la sûreté, la tranquillité et la salubrité

⁵⁸⁰ Sur les évolutions de ce rapport entre polices, voir M.-P. Maître et E. Merlant « Les nouvelles polices environnementales : un équilibre délicat entre droit administratif et droit pénal », *Environnement*, n° 3, mars 2014, p. 23-27 : « L'ordonnance du 11 janvier 2012 vise à simplifier, réformer et harmoniser les dispositions de police administrative et de police judiciaire du Code de l'environnement. En vigueur depuis le 1er juillet dernier, cette réforme a modifié l'articulation entre police administrative et police judiciaire. Elle marque en particulier le net renforcement de la police administrative ».

⁵⁸¹ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif*, Fasc. 200, précité, point 12 : « Cette indifférence de principe à l'égard des moyens mis en œuvre pour rétablir l'ordre public n'a pas empêché le Conseil constitutionnel de confirmer le bien-fondé du critère préventif qui caractérise l'acte de police administrative. Il s'est en effet référé à des actions qualifiées d'administratives au motif qu'elles visaient à prévenir une atteinte à l'ordre public ou à rétablir cet ordre et non à réprimer un comportement (Cons. const., déc. n° 2003-467, 13 mars 2003, Loi sur la sécurité intérieure, consid. 4, 9, 16, 30, 97 et 117). Implicitement, la constitutionnalité de " mesures de police purement administrative " ayant pour finalité la préservation de l'ordre public et la prévention des infractions a été validée, cette finalité constituant le critère de définition de l'acte de police administrative (Cons. const., déc. n° 2005-532 DC, 19 janv. 2006, Loi relative à la lutte contre le terrorisme, consid. 14 à 17) ». Sur la dimension préventive voir aussi points 48-51.

publique⁵⁸². C'est d'ailleurs l'existence de ce but d'ordre public qui « *conditionne la légalité de l'acte ou de l'agissement de police administrative* »⁵⁸³. En ce qui concerne la police des installations classées, la fonction préventive est manifeste. Dès l'origine, la préoccupation pour la protection de la santé publique a marqué le droit applicable à ce qu'on appelait alors les « *Manufactures et Ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode* ». L'intégration des questions plus directement environnementales s'est faite progressivement et relativement tardivement, mais également dans une optique préventive.

La question peut se poser de savoir si la police des installations classées présente également une fonction répressive. Il est en effet admis par la doctrine que « *certaines actes de police administrative présentent un caractère répressif* »⁵⁸⁴, même s'il importe de bien distinguer les mesures de police administrative et les sanctions administratives⁵⁸⁵. Le code de l'environnement prévoit ainsi des sanctions administratives et pénales pour les installations classées⁵⁸⁶ dont il semble qu'elles peuvent témoigner de l'existence d'une dimension répressive. Cette dernière apparaît cependant intimement liée à la fonction préventive qui caractérise la police des installations classées. En effet, les sanctions existent pour que les obligations soient respectées⁵⁸⁷. Monsieur le professeur Michel Prieur relève qu'« *il est certain que dans le domaine de l'environnement il existe des règlements de police visant à interdire et à contrôler certaines activités humaines perturbatrices du milieu naturel* ». Il rappelle cependant que « *comme pour toutes les règles de police, elles doivent légalement correspondre à la nécessité d'assurer les objectifs d'ordre public que sont traditionnellement la sûreté, la*

⁵⁸² M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 68 n°64.

Au-delà, sur l'ordre public écologique voir : A. Kiss, « L'ordre public écologique », in M. Boutelet et J.-C. Fritz (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 165 ; M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p.68-70, n°64-65 ; J.-M. Breton, « De la genèse à la reconnaissance : la justice environnementale entre paradigme d'équité et réception fonctionnelle », p. 95-119, in A. Michelot (dir.), *Équité et environnement, quel(s) modèle(s) de justice environnementale*, éd. Larcier 2012.

⁵⁸³ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 64 : « *L'autorité doit démontrer qu'elle poursuit un but d'ordre public et non pas seulement un but d'intérêt général. À défaut, elle risque de commettre un détournement de pouvoir* ».

⁵⁸⁴ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 59 : « *L'article L. 2212-2 du Code général des collectivités territoriales précise ainsi qu'il incombe au maire "de réprimer les atteintes à la tranquillité publique". De même, la suspension du permis de conduire d'un automobiliste qui menaçait la sécurité routière procède d'intentions répressives* ».

⁵⁸⁵ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 61 : « *L'acte de police administrative présente parfois des similitudes avec la sanction administrative. La distinction entre ces deux mesures administratives est pourtant impérative* ». Sur la distinction voir points 61-63. Sur les sanctions administratives dans la police des installations classées voir M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 583 n°748 et p. 1042-1043 n°1249.

⁵⁸⁶ Voir M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 585 n°750.

⁵⁸⁷ Concernant les installations classées : « *l'efficacité du mécanisme de prévention des pollutions des installations classées dépend de la fréquence des contrôles exercés par l'administration* », M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 580 n°744.

tranquillité et la salubrité publique »⁵⁸⁸. A ce titre, même si la position inverse peut avoir des arguments en sa faveur⁵⁸⁹, il semble loisible de penser que la dimension répressive correspond sans doute plutôt à une dimension accessoire qu'à une véritable fonction de la police des installations classées. En un sens, la répression n'existerait qu'au service de la prévention. La dimension répressive existe alors pour garantir l'effectivité de la fonction préventive, elle fait partie intégrante de celle-ci.

Madame le professeur Agathe Van Lang souligne que le droit de l'environnement s'inscrit « *naturellement dans une démarche préventive* », puisque « *ses règles visent en effet à éviter la réalisation de dommages atteignant l'homme via son environnement, ou les éléments naturels eux-mêmes* »⁵⁹⁰. A ce titre, l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est marquée, en tant que mesure de police par nature, par la fonction préventive qui irrigue la police des installations classées et plus largement le droit de l'environnement. Elle se traduit concrètement dans ses modalités de mise en œuvre telles que prévues par le code de l'environnement. A titre d'exemple, toutes les précisions relatives à la mise en sécurité du site ont clairement une fonction préventive caractérisée⁵⁹¹.

2. Une complémentarité de fonctions

En dépit de la difficulté liée au maniement des concepts juridiques⁵⁹², il semble que prévention et réparation et même dimension répressive ne sont pas incompatibles, bien au contraire. Cette articulation des fonctions a été largement évoquée dans le domaine de la responsabilité civile⁵⁹³. Monsieur Samuel Rétif souligne ainsi « *que la notion de responsabilité n'a de sens véritable qu'en présence d'un homme libre et conscient, et que la fonction première*

⁵⁸⁸ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 68, n°64.

⁵⁸⁹ De fait, comme le rappelle Michel Prieur (M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 68, n°64), l'existence de sanctions pénales ou administratives est indispensable pour assurer l'effectivité du droit des installations classées et à ce titre la dimension répressive est importante.

⁵⁹⁰ A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, PUF, coll. Thémis droit, 4^{ème} éd., 2016, p. 6 n°5.

⁵⁹¹ Voir l'Introduction Générale.

⁵⁹² X. Thunis, « Fonctions et fondements de la responsabilité en matière environnementale », in G. Viney, B. Dubuisson (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, précité : « *La police administrative, et la responsabilité sont des concepts que leur plasticité a soustraits à toute entreprise définitive de délimitation* », p. 35.

⁵⁹³ M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, LGDJ, 1974 : « *Si l'on ne doit pas confondre prévention et réparation, on ne doit pas non plus assimiler responsabilité et réparation : ce serait identifier l'action avec l'un seulement de ses résultats possibles. Nous arrivons donc à une double conclusion : l'action en responsabilité tend parfois à la prévention du préjudice, mais les mesures préventives ne sauraient être qualifiées de réparation* », p. 205. Il faut en effet rappeler que l'exigence d'un intérêt à agir né et actuel pour introduire une action en justice prohibe les actions préventives.

Sur les fonctions de la responsabilité, voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

de la responsabilité est de permettre à l'homme d'anticiper les conséquences de ses actes, et ainsi de prévenir les préjudices qu'il peut éventuellement causer »⁵⁹⁴. Madame le professeur Gèneviève Viney ajoute « qu'une partie de la doctrine assigne aujourd'hui à la responsabilité, outre sa fonction de réparation, une fonction de dissuasion comportant un aspect punitif et un aspect préventif »⁵⁹⁵.

En droit public, la doctrine souligne que la distinction entre police judiciaire et police administrative, entre dimension préventive et dimension curative, est « parfois délicate »⁵⁹⁶. La police administrative ne se résume pas à un but préventif⁵⁹⁷. De fait, « la police administrative ne s'exerce pas uniquement durant la période précédant le trouble à l'ordre public, pour faire en sorte qu'il ne se produise pas : elle intervient également, en cas d'échec de la prévention pour tenter de faire cesser le trouble⁵⁹⁸ voire en réparer les conséquences »⁵⁹⁹.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi sur la responsabilité environnementale du 1^{er} août 2008⁶⁰⁰, il est plus facile d'affirmer que certaines polices administratives peuvent remplir une fonction cumulée de prévention et de réparation⁶⁰¹. La directive 2004/35, transposée par la Loi du 1^{er} août 2008 sur la responsabilité environnementale, associe prévention et réparation pour concourir à un même objectif de préservation et de restauration de l'environnement. « La

⁵⁹⁴ S. Rétif, *JurisClasseur Civil, Fasc. 101*, précité, point 1 : « Ripert, critiquant la théorie du risque, écrivait que 'l'homme se sent responsable des dommages qu'il cause par sa faute, mais non de ceux qu'il cause par son fait sans avoir pu les prévoir ou les empêcher...' », in *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 3^e éd. 1935, n° 117 ».

Voir aussi M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, précité, p. 205-207.

⁵⁹⁵ G. Viney, « La responsabilité dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Conférence à la Cour de cassation », Cycle « Droit et techniques de cassation », 7 juin 2006, (). Madame le professeur Gèneviève Viney rapporte que « Jusqu'à présent, la Cour de cassation n'a consacré officiellement que la première de ces fonctions et elle a même parfois exprimé nettement son refus de la fonction punitive en censurant les décisions par lesquelles les juges du fond affirmaient avoir tenu compte, pour évaluer la condamnation infligée au responsable, de la gravité ou, au contraire, de la légèreté de sa faute (civ. 8 mai 1964, *Gaz. Pal.* 1964, II.233, *Bull. civ. II* p. 269, *JCP* 1965 II 15140 note P. Esmein, *Soc.* 11 mars 1970, *Bull. civ. V* n°175 p. 135). Pour la cour de cassation, la responsabilité civile a donc clairement pour but d'assurer la réparation du dommage qui doit être intégrale, à moins qu'elle ne soit limité par une dispositions légale spécifique ou par une convention valable ».

A noter que le projet de réforme du droit des obligations présenté en mars 2017 intègre cette notion de dommages et intérêts punitifs (art. 1266-1).

⁵⁹⁶ J. Morand-Deville, P. Bourdon, F. Poulet, *Droit administratif*, Montchrestien, 15^{ème} éd., 2017, p. 636.

⁵⁹⁷ E. Picard, *La notion de police administrative*, LGDJ, Paris, 1984. Selon Jacques Moreau, *Droit administratif*, précité : « L'idée qui associe prévention des troubles menaçant l'ordre public et police administrative n'est pas fautive : c'est une approximation, non un critère de définition », p. 355. Voir aussi : V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 58 : « La distinction fondée sur la finalité répressive ou préventive des actes de police est parfois toute relative ».

⁵⁹⁸ CE, 13 octobre 1982, *Berrandou*, *Rec.* p. 340.

⁵⁹⁹ B. Seiller, *Droit administratif, 2. L'action administrative*, précité, p. 81.

⁶⁰⁰ Loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008, relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, précitée

⁶⁰¹ B. Seiller, *Droit administratif, 2. L'action administrative*, précité, p. 81.

directive généralise l'application de la responsabilité à des menaces imminentes de dommages et met sur le même pied prévention et réparation des dommages environnementaux »⁶⁰².

Certains auteurs rattachent clairement cette association au domaine des installations classées. Madame le professeur Agathe Van Lang écrit ainsi que « *fondées sur les logiques curative et préventive, les premières dispositions que l'on peut assimiler au droit de l'environnement avaient pour but d'assurer l'hygiène et la salubrité publiques, et d'éviter que les exploitations industrielles ne nuisent trop gravement au voisinage. Il était normal, eu égard à cet objet, de recourir au procédés de police administrative*⁶⁰³ ».

La police des installations classées associe donc fonctions préventive et curative au service d'une finalité de protection de l'ordre public⁶⁰⁴. Ainsi l'obligation de remise en état remplit une double fonction : elle est préventive en ce que sa bonne mise en œuvre évite que des dommages directement liés à la cessation d'activité se produisent sur le site, et curative de fait, puisqu'elle répare en partie les dommages consécutifs à la création, au fonctionnement et à la cessation de l'activité. En ce sens, les fonctions curative et préventive, renforcées par l'existence de sanctions pénales et administratives qui en garantissent l'effectivité, permet une protection plus complète de l'ordre public que la police des installations classées a pour finalité de préserver. La multiplicité et la complémentarité des fonctions n'est pas un obstacle, dans la mesure où elles concourent toutes deux à permettre d'atteindre un même objectif.

La ligne de partage entre le droit privé, qui intervient en principe lorsqu'on peut identifier une faute, un fait générateur de responsabilité civile ou pénale, et le droit public, qui s'inscrit davantage dans une logique de préservation de l'ordre public est claire. Cependant, dans les deux cas, il apparaît que la distinction stricte entre la réparation, qui serait exclusivement du ressort de la responsabilité, et la prévention, qui serait exclusivement du ressort des polices administratives générales et spéciales, peut être dépassée. Il est possible d'identifier aussi bien une dimension préventive dans le cadre de la responsabilité qu'une dimension curative dans une police administrative.

En ce qui concerne la police des installations classées, le besoin d'avoir recours à des mesures d'ordre directement curatif est sans doute en partie un aveu d'échec de la prévention,

⁶⁰² Thunis X., « Fonctions et fondements de la responsabilité en matière environnementale », p. 25-68, in G. Viney, B. Dubuisson (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, précité, p. 34.

⁶⁰³ Van Lang A., *Droit de l'environnement*, précité, p. 35 n°45.

⁶⁰⁴ V. Tchen, *JurisClasseur Administratif, Fasc. 200*, précité, point 69.

surtout lorsque, comme c'est le cas pour l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, ces mesures n'ont pas pour objet de faire face aux conséquences d'un accident. C'est peut-être pour cette raison que cette dimension curative est rarement explicitement revendiquée. Face au constat de la réalité des dégradations consécutives à l'exploitation industrielles et à l'impossibilité de prévenir celles-ci à un coût compatible avec une industrie économiquement viable, la complémentarité entre prévention et réparation est cependant indispensable.

Ainsi, les fonctions curative et préventive de l'obligation de remise en état ne s'opposent donc pas. Au contraire, elles se renforcent. La remise en état du site, en ce qu'elle consiste à éliminer les pollutions présentes sur le site ou, *a minima*, à les confiner et se préoccupe explicitement des milieux environnants, témoigne d'une véritable fonction curative de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité. Elle s'adresse en fait potentiellement à tous les dommages environnementaux résultant de la création, du fonctionnement ou même de la cessation d'activité sur le site. Il reste que cette forme de réparation se distingue très nettement de la réparation au sens civiliste du terme. Il semble donc à présent essentiel de tenter d'en cerner plus précisément les contours et les spécificités.

§ 2 : Des modalités originales de mise en œuvre de cette forme de réparation

À présent que la matérialité de la fonction curative de l'obligation de remise en état a pu être précisée, et les dommages effectivement « réparables » par l'obligation de remise en état envisagés, reste à caractériser plus précisément cette forme spécifique de réparation qui se distingue très nettement de la réparation au sens juridique classique, dans le cadre d'un régime de responsabilité. La réparation mise en œuvre par l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité correspond en effet à une réparation qui n'est pas intégrale, mais plutôt « contributive » (A), qui ne s'exerce qu'en nature et doit parfois être anticipée des années à l'avance (B).

A. Une forme de réparation de nature contributive

Admettre la possibilité d'identifier une forme de réparation en dehors du cadre de la responsabilité a pour conséquences que cette notion même doit être redéfinie et ses contours précisés. Ce n'est qu'après avoir apporté un éclairage sur la notion même de réparation, en particulier au sens du droit civil, qui pose un principe de réparation intégrale (1), qu'il semble possible d'aller plus avant en précisant la notion de réparation « contributive » (2).

1. Quelques réflexions sur la notion de réparation

Pour mieux comprendre comment la notion de réparation doit être entendue lorsqu'elle est appliquée à l'obligation de remise en état, encore faut-il s'entendre sur le sens des termes. Comme le rappelait, à juste titre, Madame Marie-Eve Roujou de Boubée, le juriste doit « *lutter contre l'absorption de tout le droit par la responsabilité civile et la réparation, non seulement dans le but purement intellectuel de sauvegarder la rigueur des concepts, mais aussi dans le souci pratique d'assurer l'existence autonome des réalités qu'ils recouvrent ; souvent en effet, l'abus des termes n'est que le reflet de l'application abusive des institutions que les termes désignent* »⁶⁰⁵.

Au sens premier, la réparation est une indemnisation, définie elle-même, sauf précision contraire, comme l'élimination de tout dommage. Cette indemnisation correspond au « *dédommagement d'un préjudice par la personne qui en est responsable* », au « *rétablissement de l'équilibre détruit par le dommage consistant à replacer, si possible, la victime dans la situation où elle serait si le dommage ne s'était pas produit* ». La réparation désigne « *aussi bien l'action de réparer que le mode de réparation* »⁶⁰⁶.

Même si l'assimilation est fréquente, il faut absolument distinguer la réparation de la responsabilité. La responsabilité désigne communément en droit civil « *l'obligation de répondre, d'être garant de ses actes, de réparer les dommages causés à autrui* »⁶⁰⁷. Ces deux notions de responsabilité et de réparation sont à l'origine clairement distinctes, toutefois elles ont connu des rapprochements. Ce rapprochement des concepts risque de brouiller le raisonnement, puisque l'obligation de remise en état peut constituer une réparation, mais en dehors du cadre de la responsabilité, il importe donc de s'attacher à les clarifier autant que faire se peut.

La tendance à l'objectivation du droit de la responsabilité n'est pas nouvelle, mais de plus en plus sensible et semble contribuer largement à ce brouillage. Cette objectivation se traduit dans le droit par le « *passage d'une responsabilité pour faute à une responsabilité qui vise avant tout à réparer le préjudice, la faute étant présumée ou en l'absence de toute faute* »⁶⁰⁸. La simple constatation du dommage suffit pour qu'il soit considéré comme nécessaire d'y

⁶⁰⁵ M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, précité, p. 24.

⁶⁰⁶ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité.

⁶⁰⁷ S. Rétif, *JurisClasseur Civil, Fasc. 101*, précité, point 1.

⁶⁰⁸ Van Lang A., *Droit de l'environnement*, précité, p. 381 n°315, et sur l'objectivation du droit de la responsabilité : p. 280-296, n° 316-331.

remédier : « peu à peu on s'est habitué à trouver une cause à tout dommage, un auteur responsable pour chaque préjudice. La notion de faute s'est estompée ou obscurcie, celle de dommage est arrivée au premier plan. On a commencé à parler de réparation plutôt que de responsabilité. L'auteur du dommage n'est plus qualifié de coupable, son acte de délit. On ne lui reproche plus son activité fautive ou désordonnée, on l'invite seulement à réparer le dommage qu'il a causé, peut-être sans faute »⁶⁰⁹.

Madame Marie-Eve Roujou de Boubée ne limite cependant pas la notion de réparation au domaine de la responsabilité. Elle souligne en effet que « dans le cadre d'une réparation dissociée de la responsabilité, c'est-à-dire indépendante de tout jugement de valeur sur le comportement, le fait générateur du préjudice, exiger un préjudice injuste revient à commettre un véritable contresens ; dans un tel système, en effet, c'est en terme d'assurance et non de responsabilité qu'il faut raisonner. Tout préjudice semble susceptible d'être couvert, pourvu qu'il présente les caractères d'un risque assurable »⁶¹⁰. Suivant en cela le Monsieur le professeur Fabrice Leduc, il faut reconnaître qu'« il y a, en effet, lieu de distinguer la réparation fondée sur la responsabilité civile et la réparation sans égard à la responsabilité civile »⁶¹¹. Il précise que, si dans l'esprit des rédacteurs du code civil la réparation était « fondée sur la seule responsabilité civile, laquelle reposait sur la faute », « la notion de responsabilité civile s'est ensuite étendue, en se transformant ». Ce phénomène de transformation a alors abouti à ce que « le débiteur de la réparation n'est pas nécessairement un responsable »⁶¹².

⁶⁰⁹ L. Ripert, *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle*, Paris, 1933, p. 2, cité par M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, précité, p. 26. Voir aussi : « L'incidence primordiale de l'étendue du préjudice sur le montant de la réparation révèle que c'est dans le préjudice que réside la raison d'être de la réparation », p. 59 et p.69-91.

S. Rétif, *JurisClasseur Civil, Fasc. 101*, précité, point 15 : « On ne peut que constater que ce phénomène ne constitue qu'une partie infime d'un phénomène plus vaste : celui de l'allègement des conditions de la responsabilité. Le règne de la faute comme unique fondement de la responsabilité civile délictuelle appartient au passé. Une part sans cesse croissante de la responsabilité civile délictuelle est fondée sur le risque, les régimes de responsabilité de plein droit, c'est-à-dire sans faute, se multipliant. L'indemnisation de la victime devient un objectif en soi, objectif réalisable du fait du développement considérable du domaine de l'assurance. L'indemnisation ne pèse plus, la plupart du temps, sur l'auteur du dommage mais sur l'assureur. La collectivisation du risque et de l'indemnisation a sans doute contribué à assouplir l'appréciation des caractères du dommage réparable ».

⁶¹⁰ M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, précité, p. 90 : « La notion de réparation ne postule pas nécessairement que le préjudice ait une origine fautive ou plus largement illicite : en lui-même le préjudice suffit » p. 79.

⁶¹¹ F. Leduc, *JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances, Fasc. 201*, précité, point 1.

⁶¹² F. Leduc, *JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances, Fasc. 201*, précité, point 1.

M. Sousse, *La notion de réparation de dommage en droit administratif français*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit public, 1994, p. 84-85 : « on assiste depuis une vingtaine d'année à la multiplication de régimes législatifs d'indemnisation ne faisant pas appel aux règles de la responsabilité et accordant une indemnisation sans que les victimes aient besoin d'agir devant les tribunaux. La multiplication de ces régimes d'indemnisation s'explique principalement par des considérations d'équité. La responsabilité en permettant une indemnisation de plus en

Dans le cas particulier de l'obligation de remise en état, lorsque cette obligation est correctement mise en œuvre, elle n'intervient pas dans le cadre de la responsabilité. Il doit être clair qu'il est question de réparation et non de responsabilité. L'exigence de « réparation » transcende le cadre finalement étroit de la responsabilité, et peut s'imposer pour tous les dommages précédemment évoqués et décrits, et notamment pour ceux qui ne peuvent faire l'objet d'actions en responsabilité. Ainsi, il est indispensable de tirer les conséquences de ces réflexions pour préciser ce qu'il faut entendre par réparation contributive.

2. Une forme spécifique de réparation

La réparation est généralement associée à l'idée de réparation intégrale, ce qui est au demeurant parfaitement logique juridiquement dans le cadre de la responsabilité civile⁶¹³. Or, la description de la matérialité de la réparation des dommages causés à l'environnement par les installations classées, précédemment effectuée, montre clairement que ces dommages ne sont pas intégralement réparés par la mise en œuvre de l'obligation de remise en état. Autant le code de l'environnement⁶¹⁴ que la jurisprudence⁶¹⁵ rappellent que l'obligation de remise en état ne vise pas ni à un retour à l'état initial du site, ni à la suppression de toutes les pollutions présentes⁶¹⁶. Les mesures prises ne doivent toutefois pas être « incomplètes »⁶¹⁷. Formulation

plus étendue, a transformé le besoin d'indemnisation des victimes. Celles-ci exigent une réparation pour les dommages résultant de la vie en société, et ne se satisfont plus de simples secours. [...] Ces régimes se justifient également par l'inadaptation de la responsabilité aux situations nouvelles générées par l'évolution technologique ». Sur la notion d'équité, les controverses autour de cette notion et le rôle de l'équité dans la transformation du droit de la responsabilité, voir p. 21-42.

⁶¹³ F. Leduc, *JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances, Fasc. 201*, précité, point 46 : « De façon constante, la Cour de cassation proclame que « le propre de la responsabilité civile est de rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu » (Cass. 2e civ., 28 oct. 1954 : JCP G 1955, II, 8765, note R. Savatier. - Cass. 2e civ., 1er avr. 1963 : D. 1963, p. 453, note Molinier ; JCP G 1963, II, 13408, note P. Esmein. - Cass. 2e civ., 18 janv. 1973 : Bull. civ. 1973, II, n° 27. - Cass. 2e civ., 7 déc. 1978 : Bull. civ. 1978, II, n° 269. - Cass. 2e civ., 4 févr. 1982 : JCP G 1982, II, 19894, note J.-F. Barbiéri. - Cass. com., 20 janv. 1987 : Bull. crim. 1987, n° 26. - Cass. 2e civ., 13 janv. 1988 : Gaz. Pal. 1988, I, pan. jurispr. p. 261, note F. Chabas (...). Est ainsi proclamé le principe de l'équivalence entre la réparation et le dommage, également dénommé principe de la réparation intégrale ».

⁶¹⁴ Art. L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1 c. env.

⁶¹⁵ CE, 16 décembre 2008, *Société Foncière du Vivarais*, n° 294151 ; CA Paris, 23 janvier 2008, n° 05/00034, note F.-G. Trébulle, « Site pollué à l'amiante : les obligations et les ambiguïtés liées à l'information de l'acquéreur », précité ; J.-M. Février, « Responsabilité administrative et police ICPE », *Environnement*, n°2, février 2009, p. 34-35. La jurisprudence judiciaire a également précisé que la remise en état n'avait pas pour effet de contraindre l'ancien exploitant à supprimer toute trace de pollution sur le site : CA Paris, 2^{ème} Ch. A, 23 janvier 2008, *Société SIDEC/Société Gaz de France*, JD n° 2008-353079, Note M. Boutonnet, « La responsabilité du dernier exploitant en cas de violation de l'obligation de remise en état : de l'inutilité de la subrogation à l'utilité de l'expertise... », *Environnement*, n°6, juin 2008, p. 24-27.

⁶¹⁶ L'idée d'un retour à l'état initial existe pour les installations soumises à la directive sur les émissions industrielles dite « IED », ainsi que précédemment évoqué.

⁶¹⁷ CE, 12 janvier 2009, *Association Fance Nature Environnement*, n° 289080, note Gillig, D., « Légalité du décret numéro 2005-1170 du 13 septembre 2005 modifiant le décret numéro 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n°76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de

qui n'est pas sans créer une certaine ambiguïté juridique⁶¹⁸. Ce, d'autant plus que le préfet se trouve également restreint dans la fixation des prescriptions relatives à la remise en état, dans la mesure où celles-ci doivent tenir compte « *de l'efficacité des techniques de réhabilitation dans des conditions économiquement acceptables ainsi que du bilan des coûts et des avantages de la réhabilitation au regard des usages considérés* »⁶¹⁹. Cette restriction peut s'expliquer par l'application du principe de proportionnalité qui s'impose aux polices administratives. Ce dernier suppose de « *trouver un équilibre entre tous (les intérêts en jeu) à la lumière des objectifs en matière d'environnement et du contexte socio-économique général* »⁶²⁰. En conséquence, la restriction engendrée par une mesure de police administrative « *doit être strictement limitée à ce qui est nécessaire à la sauvegarde de l'ordre public* »⁶²¹. « *En présence d'une atteinte potentielle à l'ordre public, l'autorité de police doit donc choisir, parmi les mesures susceptibles d'y parer, la moins contraignante pour l'exercice des libertés* »⁶²².

L'obligation de remise en état ne conduit donc pas à une réparation intégrale, mais doit s'exercer conformément à ce principe de proportionnalité. Pourtant, il n'est pas impossible de parler de réparation tout de même. De fait, la notion de réparation n'impose pas par elle-même une exigence d'intégralité. Ainsi, Monsieur le professeur Gérard Cornu souligne clairement dans la définition de la réparation que ce terme « *est abusivement préféré au terme indemnisation dans certains textes, au prétexte que la réparation serait toujours intégrale, ce que ne serait pas l'indemnisation, alors au contraire que le soin mis, en général, à parler de réparation intégrale montre que la réparation peut être partielle tandis que, par définition, l'indemnisation est par elle-même, sauf précision contraire, l'élimination de tout le dommage* »⁶²³.

l'environnement », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50 ; F.-X. Fort, « Le contrôle de compatibilité d'une loi dans l'attente de la question préjudicielle de constitutionnalité », *Environnement*, n°4, avril 2009, p. 20-23 ; V. Vidalens, « Sites et sols pollués : actualité d'un enjeu majeur du développement durable », *BDEI*, n°22, juillet 2009, p.48-50, et CAA Douai, 18 octobre 2007, *Société Comafer*, n° 06DA01497, Note F.-G. Trébulle, « La situation du propriétaire non exploitant au regard de la dépollution du site », *RD Immo*, n°2, mars 2008, p. 91-93.

⁶¹⁸ F.-G. Trébulle « Les contraintes de la remise en état », intervention au colloque « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », Rennes, 21 mai 2010.

⁶¹⁹ Art. R. 512-39-3 II c. env.

⁶²⁰ N. Hervé-Fournereau, « L'Union européenne et la responsabilité environnementale : illustration topique d'un enchevêtrement complexe des compétences communautaires et nationales », in C. Cans (dir.) « *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation* », précité, p. 263-294.

⁶²¹ B. Seiller, *Droit administratif, 2. L'action administrative*, précité, p. 101.

⁶²² B. Seiller, *Droit administratif, 2. L'action administrative*, précité, p. 101.

⁶²³ Indemnisation étymologiquement se compose de « in » privatif, « damnum », dommage : d'où le sens du principe indemnitaire voir G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 888-889.

La réparation dans le cadre de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité se distingue donc très clairement de la « réparation » telle qu'elle existe dans le cadre de la responsabilité civile. Cette forme de réparation peut être rapprochée de l'obligation posée par l'article 4 de la Charte de l'environnement qui dispose que : « *Toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi* ». L'emploi du terme « *contribue* » suppose, comme plusieurs auteurs ont pu le regretter, que l'auteur des dommages n'est pas responsable de la totalité de sa réparation⁶²⁴. C'est une réparation qui n'est certes que « contributive », mais qui n'en est pas moins réelle.

Les spécificités de la réparation concrétisée par l'obligation de remise en état ne s'arrêtent cependant pas là. En effet c'est aussi une réparation qui s'exerce selon des modalités spécifiques puisqu'elle est en partie anticipée et en nature.

B. Des modalités spécifiques de réparation

La réparation des dommages causés à l'environnement et à la santé par les installations classées n'a pas pour seule caractéristique de n'être pas intégrale, elle est également d'une certaine manière anticipée, puisqu'elle doit être prévue largement en amont de la réalisation effective des dommages, alors que ces derniers ne sont pas forcément précisément déterminés, (1) et surtout, c'est une réparation en nature (2).

1. Une réparation en partie anticipée

Il faut préciser d'emblée que le terme « réparation anticipée » doit être compris au sens où la remise en état doit être prévue de longue date, avant la mise en service de l'installation. La réparation concrète qui découle de la mise en œuvre des mesures de remise en état n'intervient bien évidemment qu'après leur réalisation, mais elle est prévue dans son principe et même ses modalités⁶²⁵.

⁶²⁴ M. Prieur, « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *Cahiers Cons. Const.*, 2003, n° 15, p. 130-139 ; G. J. Martin, « Observation d'un 'privatiste' sur la Charte de l'environnement », *RDP*, 2004, n° 5, p. 1207-1209 ; P. Billet, « La désresponsabilisation des auteurs d'atteintes à l'environnement par l'article 4 de la Charte constitutionnelle », Note sous Loi constitutionnelle n°2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement article 4, *Environnement*, n°4, avril 2005, p. 25-27 ; M.-P. Camproux-Duffrène, « Le contentieux de la réparation civile des atteintes à l'environnement après la loi du 1er août 2008 sur la responsabilité environnementale », *Lamy Droit Civil*, n°71, mai 2010, p. 57-63.

⁶²⁵ D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (1er semestre 2012) », *BDEI*, n°40, juillet 2012, p. 46-54. : TA Strasbourg, 18 avril 2012, n°1002939, *association Alsace Nature* : censure pour absence de présentation des mesures nécessaires à la remise en état du site dans l'étude d'impact jointe à la demande d'autorisation.

Dans le cadre de la responsabilité civile, la créance de réparation du dommage naît en principe dès lors que toutes les conditions d'existence de la responsabilité sont réunies⁶²⁶. La Cour de cassation a d'ailleurs pu considérer qu'il est possible de faire naître la créance de réparation de la victime dès le moment où le dommage existe dans son principe⁶²⁷.

Il est loisible de penser que cette règle ne doit pas différer fondamentalement pour ce qui concerne l'obligation de remise en état. En effet, pour les installations soumises à autorisation, l'usage futur, qui sert de référence à la remise en état du site lors de la cessation définitive d'activité, doit en effet désormais figurer dans l'étude d'impact qui accompagne le dossier de demande d'autorisation, alors même que l'exploitation n'est encore qu'en projet⁶²⁸. Ce document doit permettre de prévoir non seulement l'ensemble des dommages relatifs à l'implantation, au fonctionnement et à la cessation d'activité de l'installation, mais aussi la manière d'y remédier⁶²⁹. Pour les installations soumises à enregistrement, un usage futur de référence doit également être défini d'emblée⁶³⁰. Enfin, pour les installations soumises à déclaration, l'exploitant a connaissance qu'il doit remettre le site en état pour un usage comparable à celui de la dernière période d'activité (donc en principe un usage industriel) au moment de la cessation définitive d'activité⁶³¹.

À ce stade, les impacts environnementaux ne sont pas encore effectifs. Cependant, dès que la demande d'autorisation est acceptée, l'enregistrement ou la déclaration effectuée, les

Dans le même sens : CAA Nantes, 4 février 1998, n°96NT01418 et 96NT01446, *syndicat mixte du point Fort*, RJE 1998, p. 367 ; CAA Bordeaux, 2 juillet 2007, n°04BX00786, *Ministre de l'écologie et du développement durable* (Environnement 2007 n°194, note D. Gillig) ; CAA Bordeaux, 17 décembre 2008, *EARL Hualdia*, n°07BX00985 (Environnement 2009, n°15, note D. Gillig).

⁶²⁶ F. Leduc, *JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances*, Fasc. 201, précité, point 4.

⁶²⁷ F. Leduc, *JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances*, Fasc. 201, précité, point 6 : « *Puisqu'il est en conséquence d'ores et déjà réparable, rien ne s'oppose donc à ce qu'on fasse naître la créance de réparation de la victime dès le moment où le dommage existe en son principe (V. en ce sens, Cass. com., 26 avr. 1978 : Bull. civ. 1978, IV, n° 180)* ».

⁶²⁸ Ces dispositions sont issues de la loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages (JO du 31 juillet 2003), complétée par le décret n°2005-1170 du 13 septembre 2005, modifiant le décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement.

⁶²⁹ Sur l'étude d'impact : M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, p. 90-122 n°78-113. L'exploitant devra ensuite réaliser les travaux correspondant à une remise en état pour l'usage préalablement déterminé (art. L. 512-6-1, R. 512-39-1 et suivants). L'obligation de prévoir l'usage futur dès la demande d'autorisation est assez récente, des dispositions transitoires sont prévues pour les installations autorisées antérieurement (art. R. 512-39-2 et R. 512-39-5).

⁶³⁰ Articles L. 512-7-6 et R. 512-46-4 du code de l'environnement : l'exploitant doit joindre à la demande d'enregistrement : « *dans le cas d'une installation à implanter sur un site nouveau, la proposition du demandeur sur le type d'usage futur du site lorsque l'installation sera mise à l'arrêt définitif* ». La remise en état s'effectue ensuite en fonction de l'usage préalablement déterminé (article R. 512-46-27). Lorsque l'usage n'est pas déterminé par l'arrêté d'enregistrement, un usage est fixé selon la même procédure que pour les installations soumises à autorisation (article R. 512-46-26).

⁶³¹ Art. L. 512-12-1 et R. 512-66-1 c. env.

dommages présentés par l'étude d'impact, bien que futurs, deviennent certains, même si leur ampleur est encore indéterminée. La créance de réparation liée à la mise en œuvre de l'obligation de remise en état naît donc avant même son entrée en fonctionnement effectif, mais la réparation ne devient exigible qu'au moment de la cessation d'activité, dont la date est rarement connue dès le début de l'exploitation.

Cette forme d'anticipation à long, voire très long terme ne va pas toujours sans difficultés. Il est en effet courant que les impacts effectifs consécutifs à la création ou au fonctionnement de l'installation soit, excèdent les prévisions soit, plus rarement peut-être, se situent en deçà. Parfois, c'est l'usage futur retenu qui peut tout simplement n'être plus adapté à l'évolution de l'usage des milieux aux alentours du site, par exemple du fait de l'urbanisation de zones anciennement à vocation industrielle. Il peut aussi ne plus être adéquat au regard de des documents d'urbanisme en vigueur. Dans le cas des installations soumises à autorisation ou à enregistrement pour lesquelles l'usage futur n'a pas été déterminé, des dispositions transitoires sont prévues⁶³². Elles permettent au préfet, le cas échéant, d'adapter l'usage proposé. En revanche, lorsque l'usage était déterminé par l'arrêté d'autorisation ou d'enregistrement, il n'est plus possible de le modifier⁶³³. La remise en état complémentaire éventuellement nécessaire pour adapter l'usage des terrains libérés à celui de la zone est laissée à la charge de la collectivité ou d'aménageurs privés. Le préfet a la possibilité prendre un arrêté complémentaire après de premiers travaux de remise en état pour adapter ces prescriptions, mais dans la limite de l'usage défini et seulement pour assurer la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement⁶³⁴.

Ce système, pour partiellement imparfait qu'il soit, a toutefois le mérite de permettre à l'exploitant d'anticiper. En effet c'est quand ce dernier cesse son activité et que l'installation ne génère plus de revenus liés à cette activité qu'il faut mettre en œuvre des travaux de remise

⁶³² Articles du code de l'environnement R. 512-39-2 pour les installations soumises à autorisation, R. 512-46-26 pour les installations soumises à enregistrement

⁶³³ Article du code de l'environnement R. 512-39-3 pour les installations soumises à autorisation, R. 512-46-27 pour les installations soumises à enregistrement : « ces prescriptions sont fixées compte tenu de l'usage retenu en tenant compte de l'efficacité des techniques de réhabilitation dans des conditions économiquement acceptables ainsi que du bilan des coûts et des avantages de la réhabilitation au regard des usages considérés ».

⁶³⁴ Articles du code de l'environnement R. 512-39-4 pour les installations soumises à autorisation, R. 512-46-28 pour les installations soumises à enregistrement et R. 512-66-2 pour les installations soumises à déclaration. Si la mesure de police reste imprescriptible, le Conseil d'Etat a jugé que les frais de remise en état peuvent être mis à la charge de l'exploitant dans une limite de 30 ans après la déclaration de cessation d'activité, sauf dissimulations : CE, Ass. 8 juillet 2005, *Société Aluisse-Lonza-France*, n°247976 ; conclusions M. Guyomar, *BDEI*, n°4, octobre 2005, p. 15-18 ; F.-G. Trébulle, *JCP G*, n°1, 11 janvier 2006, p. 37-41 ; P. Trouilly, *Environnement*, n°10, octobre 2010, p. 25-26.

en état souvent coûteux. Le fait de prévoir cette obligation et de savoir quelle sera son extension (puisque le type d'usage futur retenu est connu) peut inciter l'exploitant à adopter une démarche de prévention pour limiter les frais le moment venu. Il peut aussi provisionner la somme nécessaire aux travaux de remise en état tant que l'entreprise est productive et en bonne santé financière⁶³⁵.

Savoir à l'avance peut aussi changer les calculs de rentabilité pour l'exploitant. Par exemple, un exploitant pour lequel la remise en état demandée correspond à un usage futur résidentiel a tout intérêt à acquérir ou à conserver la propriété du terrain d'assise de l'exploitation. Quelles que soient les pollutions présentes, il sait qu'il a l'obligation juridique de les prendre en charge pour garantir la compatibilité avec un usage d'habitation sur le site, qu'il en soit propriétaire ou non. L'usage d'habitation confère de la valeur au terrain par rapport à un terrain à usage industriel, l'exploitant aurait donc théoriquement tout intérêt à en être propriétaire pour bénéficier le cas échéant des recettes liées à la vente de ce terrain dépollué.

Le fait qu'il puisse y avoir un tel décalage entre le moment où naît la créance de réparation, et le moment où cette la réparation devient exigible influe donc nécessairement sur les modalités de réparation. Cette spécificité de la réparation issue de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état est par certains aspects intéressante puisqu'elle se veut adaptée aux spécificités des installations classées (en l'espèce, elle se veut respectueuse des intérêts des exploitants). Elle est néanmoins, de ce fait, moins adaptée à la réalité des dommages, en particulier collectifs.

2. Une réparation en nature

Une autre caractéristique marquante de la réparation telle qu'elle se manifeste à travers l'obligation de remise en état et qui la distingue de la réparation dans le cadre de la responsabilité civile est que cette réparation est nécessairement une réparation en nature.

Or, l'intérêt de la réparation en nature des dommages causés à l'environnement a été souligné à maintes reprises⁶³⁶. En effet, seule une telle réparation paraît vraiment susceptible

⁶³⁵ C'est d'ailleurs le principe pour les exploitations pour lesquelles sont exigées des garanties financières : voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

⁶³⁶ A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, précité, p. 279, n°314 ; P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, précité : « la réparation en nature répond véritablement à la fonction de la responsabilité civile », p.451 n°1309 ; M.-P. Camproux-Duffrène, D. Guihal, « De l'audace, encore de l'audace, toujours de l'audace et l'environnement sera sauvé », Commentaire de la décision de la chambre criminelle de la cour de Cassation du 25 septembre 2012 dans l'affaire Erika, *RJE*, n°3 2013, p. 457-480.

« d'effacer » le dommage subi⁶³⁷. « *La réparation par équivalent n'est pas, à proprement parler, une réparation ; ce n'est qu'une solution par défaut, une compensation qui apaise les plaies sans effacer le mal ou qui, parfois même, à défaut d'équivalence, procure à la victime une simple satisfaction morale par où la responsabilité civile manifeste sa fonction normative ou disciplinaire, sinon punitive* »⁶³⁸. Alors, comme l'expose Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, puisque « *la compensation par équivalent monétaire est impuissante à assurer la réparation recherchée* », il faut donc « *contraindre le responsable à exécuter une obligation de faire-réparation de la chose détériorée ou de donner-transférer à la victime la propriété d'un objet analogue à l'objet perdu ou détérioré* »⁶³⁹. En ce qui concerne les polices administratives, le constat est similaire. Un simple dédommagement financier, versé le cas échéant à l'Etat ou à des tiers, ne répondrait pas au dommage causé. Il pourrait permettre à l'exploitant de se libérer de son obligation de remise en état, mais ne serait que très indirectement, et seulement dans le meilleur des cas, utile à l'environnement.

La réparation en nature ne peut accomplir de miracles⁶⁴⁰. Néanmoins, l'intérêt d'une réparation en nature par rapport à la réparation par équivalent monétaire est double. D'une part, elle répond directement aux dommages causés à l'environnement. D'autre part, elle contribue à responsabiliser l'exploitant en charge de sa réalisation et de son suivi⁶⁴¹. De cette façon, la réparation en nature assure la transmission aux générations futures d'un patrimoine global relativement préservé, et permet un usage futur du site anciennement exploité⁶⁴². Elle assure concrètement le « recyclage de la ressource sol ».

⁶³⁷ « *Les biens environnementaux inappropriés dégradés n'étant pas évaluables monétairement, l'argent ne saurait servir d'étalon substituable. Or, même si les impacts causés à ces biens sont évaluables, dans la mesure où la loi n'oblige pas la victime à affecter les dommages et intérêts perçus à des opérations de restauration du milieu détérioré, il n'existe aucune garantie à ce que ces fonds soient employés à la réparation en nature des impacts aux milieux naturels* », M.-P. Camproux-Duffrène, « Les modalités de réparation du dommage ; apports de la responsabilité environnementale », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 113-124. Voir aussi du même auteur : « Le contentieux de la réparation civile des atteintes à l'environnement après la loi du 1^{er} août 2008 sur la responsabilité environnementale », *Lamy Droit Civil*, n°71, mai 2010, p. 57-63.

⁶³⁸ P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, précité, p. 452, n°1309.

⁶³⁹ F.-G. Trébulle, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 21-23.

⁶⁴⁰ J. Untermaier, Les dimensions scientifiques de la responsabilité environnementales, in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité : « *en matière de biodiversité, la réparation bute sur le problème de l'irréversibilité* », p. 5.

⁶⁴¹ M.-P. Camproux-Duffrène, « Conséquences de la nature juridique de la biodiversité sur la réparation du dommage », in *Mélanges en l'honneur de G. Wiederkehr*, De Code en Code, Dalloz, Coll. Mélanges, 2009, p. 89-98.

⁶⁴² F.-G. Trébulle, Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir, in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité : « *le propre de l'argent est d'être*

Le droit positif prévoit à l'heure actuelle des actions de remise en état en nature comme seule mise en œuvre possible de l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité, même si d'autres solutions sont envisageables. Loin d'être anecdotique, la reconnaissance de sa fonction curative, se traduisant par une obligation de réparation en nature, pourrait conduire à augmenter le niveau d'exigence en ce qui concerne sa mise en œuvre par les exploitants. Elle pourrait éviter certaines dérives relatives en particulier à la possibilité de se dégager de cette obligation par le paiement d'une somme d'argent ou d'obtenir un *quibus* une fois les premiers travaux effectués⁶⁴³.

En ce sens, en l'état actuel du droit, il est peut-être parfois plus intéressant d'un point de vue environnemental que des dommages causés à l'environnement soient réparés partiellement par la mise en œuvre de l'obligation de remise en état plutôt que par une somme d'argent, quand bien même cette dernière correspondrait à une réparation intégrale du dommage causé.

Au vu d'une étude concrète des dispositions du code de l'environnement relatives à la remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, il apparaît donc clairement possible d'identifier une fonction curative complémentaire de sa fonction préventive dans la police des installations classées. La fonction curative en jeu dans l'obligation de remise en état implique une forme de réparation des dommages causés à la santé et à l'environnement. Il s'agit toutefois d'une forme de réparation spécifique, contributive, anticipée et en nature, qui se distingue clairement de la réparation consécutive à la mise en jeu de la responsabilité civile.

Conclusion du chapitre

Tout en restant une mesure de police par nature, l'obligation juridique de remise en état à la cessation définitive d'activité se révèle atypique. La remise en état est régie par le droit public, pourtant, elle n'échappe pas à la dynamique contemporaine de la contractualisation du droit de l'environnement. Elle apparaît donc sous un jour à la fois plus complexe et plus riche,

mis à disposition de la « génération présente », pas de préserver les potentialités qui doivent être laissées à la disposition des « générations futures » » p. 22.

⁶⁴³ En effet, certaines propositions doctrinales visent à permettre à l'exploitant de se dégager de son obligation de remise en état : J.-P. Boivin, « La réhabilitation des sites pollués : nouveaux défis, nouveaux acteurs ? », intervention au colloque Intersol, Lyon, 29 mars 2011 ; Club des juristes, Commission environnement, *Mieux réparer le dommage environnemental*, janvier 2012, p. 63.

en tant que mesure de police « partiellement négociée », faisant appel à des outils juridiques de droit public, mais aussi au contrat de droit privé.

Cette obligation juridique figure au sein d'une police administrative. Pourtant, elle est dotée de deux fonctions complémentaires, préventive et curative. L'obligation de remise en état s'adresse ainsi aux dommages collectifs consécutifs à la création, au fonctionnement et à la cessation d'activité d'une installation. Elle concrétise une forme de réparation spécifique : contributive, anticipée et surtout en nature.

Au vu de l'importance des consommations d'espaces naturels et des menaces grandissantes qui pèsent sur la biodiversité, l'obligation de remise en état apporte donc une solution concrète, certes partielle, mais qui contribue à garantir le droit à un environnement sain et équilibré des générations présentes et futures. En ce sens, elle participe à préserver l'environnement conçu comme le patrimoine commun de l'humanité par le « recyclage de la ressource sol » qu'elle met en œuvre, dans la mesure où elle répare concrètement certains dommages causés à l'environnement, et permet donc une réutilisation de ces espaces.

Conclusion du Titre 1 de la Partie 1

Comme Monsieur Jourdain faisait de la prose sans le savoir⁶⁴⁴, il ressort de l'étude des principaux fondements de l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité qu'elle mettait déjà en œuvre à sa création des principes et des droits qui n'étaient pas encore inscrits dans un code de l'environnement inexistant, et bien moins encore dans le marbre de la Constitution !

Reste que sa légitimité apparaît d'autant plus grande qu'elle peut être s'arrimer à de grands principes du droit de l'environnement, tels que le principe pollueur payeur et le principe de conciliation qu'elle contribue à traduire dans le droit positif. De surcroît, elle répond aussi à la garantie du droit à l'environnement, tant en synchronie qu'en diachronie, au bénéfice des générations futures. A ce titre, l'assise de tels fondements permet non seulement de garantir à l'obligation de remise en état son acceptabilité et sa bonne mise en œuvre, mais aussi de la « protéger » pour l'avenir contre toute réforme qui porterait atteinte à son caractère environnemental, au sens où lui porter atteinte pourrait constituer une remise en cause de ces principes et ces droits qui la fondent⁶⁴⁵.

L'obligation juridique de remise en état s'affirme de surcroît comme une obligation particulièrement originale au sein du code de l'environnement, située à l'intersection du droit public et du droit privé. C'est une mesure de police administrative par nature. A ce titre, la remise en état ressort du champ du droit public et sa mise en œuvre comme sa pérennisation implique le recours au droit public. Pourtant cette dimension n'est pas exclusive. L'obligation de remise en état se trouve aussi au cœur du phénomène de contractualisation qui imprime sa marque au droit de l'environnement contemporain. En effet, non seulement elle est partiellement négociée dans le cadre de sa détermination, mais encore, elle est intrinsèquement dépendante de contrats de droit privé pour exister et prolonger ses effets dans le temps. Cette nature « mixte » lui permet de déployer de manière originale son rôle « d'interface » entre police administrative et société civile.

⁶⁴⁴ « Par ma foi ! Il y a plus de quarante ans que je dis de la prose sans que j'en susse rien, et je vous suis le plus obligé du monde de m'avoir appris cela », Monsieur Jourdain, acte II, scène IV, Molière, *Le bourgeois Gentilhomme*, 1670.

⁶⁴⁵ Le principe de non régression, selon lequel « la protection de l'environnement, assurée par les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement, ne peut faire l'objet que d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment », codifié à l'article L. 110-1 du code de l'environnement, vient également apporter une garantie utile en ce sens.

Ses fonctions essentielles à la fois préventive et curative, sont également originales. L'obligation de remise en état représente ainsi une garantie contre les pollutions potentiellement dommageables pour la santé et l'environnement, et met en œuvre une forme de réparation de nature contributive, authentique mais originale, des dommages causés à l'environnement, en dehors du champ de la responsabilité au sens classique du terme.

TITRE II : UNE OBLIGATION EN FAVEUR DE LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT DANS L'ORDRE JURIDIQUE

M. Caballero relevait, il y a longtemps déjà, qu'« *entre la police et la responsabilité il existe un « trou »* »⁶⁴⁶. Aussi, constatait-il, « *si la police écologique est défaillante, la responsabilité civile ne peut pas la « rattraper », dès lors que la défaillance porte sur des dommages écologiques ou des dommages sociaux. Le système est non seulement atteint de langueur, mais aussi d'infirmité. Il repose sur deux piliers dont l'un est plus court que l'autre* »⁶⁴⁷. Le contexte est bien différent aujourd'hui, le droit de l'environnement y compris dans ces aspects privé s'étant considérablement renforcé et étoffé. Reste que la pertinence de cette interrogation est toujours aussi vive.

Se pose donc à présent la question de l'insertion de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité dans l'ordre juridique, spécifiquement dans sa dimension intrinsèque de protection de l'environnement. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité se révèle actuellement comme une obligation légale d'intérêt général qui participe à la construction de l'ordre public écologique (**chapitre 1**). Et dans la prospective, l'obligation de remise en état peut se dévoiler en tant qu'objet original de responsabilité, car si elle n'est pas la mise en œuvre d'une responsabilité civile et ne répare que certains dommages, elle peut donner lieu en cas d'inexécution ou de mauvaise exécution à une responsabilité. Ceci conduit alors à se poser la question de l'affirmation d'une obligation générale de remise en état qui transcenderait les particularismes et les divergences des obligations de même type telles qu'elles existent à ce jour dans le code de l'environnement (**chapitre 2**).

⁶⁴⁶ F. Caballero, Essai sur la notion juridique de nuisance, LGDJ, 1981, n° 141.

⁶⁴⁷ F. Caballero, Essai sur la notion juridique de nuisance, précité.

CHAPITRE 1 : UNE OBLIGATION D'INTERET GENERAL CONTRIBUANT A L'ORDRE PUBLIC ECOLOGIQUE

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est une obligation juridique, légalement fondée depuis l'intervention de la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages⁶⁴⁸. S'agissant d'une mesure de police administrative, la question de son lien avec l'intérêt général peut se poser avec une certaine acuité⁶⁴⁹. En effet, l'intérêt général détermine et fonde la légitimité de l'action publique⁶⁵⁰. Il est la « *conception de ce qui est bénéfique à l'ensemble des membres d'une communauté* »⁶⁵¹. En ce sens, « *la découverte par le juge d'une finalité d'intérêt général peut aussi justifier, sous certaines conditions, qu'il soit dérogé à certains principes fondamentaux* »⁶⁵². Il peut donc encadrer la liberté d'entreprendre⁶⁵³. Il est surtout en lien direct avec la protection de l'environnement, comprise comme une des composantes de celui-ci⁶⁵⁴. Il est ainsi au cœur d'une logique de conciliation entre intérêts

⁶⁴⁸ Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages.

⁶⁴⁹ Sur la dimension privatiste, voir : M. Mekki, *L'intérêt général et le contrat - Contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé*, LGDJ, Coll. Thèses, Bibliothèque de droit privé, 2004.

⁶⁵⁰ Conseil d'Etat, *Réflexions sur l'intérêt général*, Rapport public 1999, 30 novembre 1998.

⁶⁵¹ Encyclopédie Larousse.

⁶⁵² Conseil d'Etat, *Réflexions sur l'intérêt général*, précité : « *C'est précisément à la conciliation entre le respect de ces principes et la finalité de l'intérêt général que doit procéder le juge. Ainsi que l'analyse le rapport, l'une des fonctions les plus importantes de la notion d'intérêt général dans la jurisprudence administrative est de limiter, au nom des finalités supérieures qu'elle représente, l'exercice de certains droits et libertés individuelles, au nombre desquels on peut ranger notamment le droit de propriété et la liberté d'entreprendre, ainsi que certains principes fondamentaux, tels celui d'égalité et celui de sécurité juridique. De la confrontation de ces principes avec la notion d'intérêt général ne naît pas une opposition stérile et statique, mais bien plutôt un ensemble de constructions juridiques fécondes, que le rapport analyse de façon détaillée, et qui sont à l'origine de branches entières du droit public* ».

⁶⁵³ B. Julié, « Une volée de bois vert? Protection de l'environnement et liberté d'entreprendre ; Note sous Conseil constitutionnel, 24 mai 2013, décision QPC numéro 2013-317 », *Gaz. Pal.*, n°212-213, 31 juillet 2013, p. 13-15 : « *Le Conseil constitutionnel applique ainsi, depuis 2001, un considérant de principe selon lequel « il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi* ».

⁶⁵⁴ Voir par exemple C. Berlaud, « Panorama de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Gaz. Pal.*, n°36, 18 octobre 2016, p. 38, Note sur CEDH, cinquième sect., 6 oct. 2016, no 40886/06 et 51946/07, Malfatto et Mieille c/ France : « *La Cour a par ailleurs souvent rappelé que les politiques d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement, où l'intérêt général de la communauté occupe une place prééminente, laissent à l'État une marge d'appréciation plus grande que lorsque sont en jeu des droits exclusivement civils* ».

Voir aussi B. Parance, « Comment concilier le droit des contrats avec les obligations environnementales poursuivant la satisfaction de l'intérêt général ? », *Recueil Dalloz*, n°10, 14 mars 2013, p. 647-648.

parfois divergents⁶⁵⁵. « *Même quand elle ne s'exprime pas directement, la notion d'intérêt général se dessine comme en filigrane au cœur des théories fondatrices du régime spécifique du droit public* »⁶⁵⁶. La question de savoir si l'obligation de remise en état s'affirme dans l'ordre juridique en tant qu'obligation légale d'intérêt général peut donc valablement être posée.

Considérant le fait que l'obligation de remise en état est une mesure de police administrative, se pose aussi la question de son lien avec l'ordre public. L'ordre public général est classiquement défini comme l'état social « *dans lequel la paix, la tranquillité et la sécurité publiques ne sont pas troublées* »⁶⁵⁷. Le lien entre les notions de police administrative et d'ordre public est très étroit. En effet, « *comment définir la police administrative si ce n'est par son but d'ordre public ?* »⁶⁵⁸. « *La police administrative désigne l'activité de service public qui tend à assurer le maintien de l'ordre public dans les différents secteurs de la vie sociale et cela, autant que possible, en prévenant les troubles qui pourraient l'atteindre, sinon, en y mettant fin* »⁶⁵⁹.

« *L'ordre public ordonne le système juridique étatique en fonction des vues de la société actuelle* ». Il évolue donc au fil du temps et s'adapte nécessairement aux évolutions de la société et des modes de vie⁶⁶⁰. La notion d'ordre public « *apparaît comme une notion fondamentale et transdisciplinaire* »⁶⁶¹, qui vise non seulement « *à la conservation de la paix sociale* », mais

⁶⁵⁵ Voir par exemple R. Hostiou, « Référé-suspension, droit des enquêtes publiques et office du juge administratif : quand l'intérêt général l'emporte sur la loi », *JCP A*, n°37, 17 septembre 2012, p. 15-18.

CE, sect., 16 avril 2012, Commune de Conflans-Sainte-Honorine, n° 355792 : « *Le 1er alinéa de l'article L. 123-12 du Code de l'environnement, reproduit à l'article L. 554-12 du Code de justice administrative, ne fait pas obstacle à ce que, saisi d'une demande tendant à la suspension de l'exécution d'une décision prise après avis défavorable du commissaire-enquêteur ou de la commission d'enquête, le juge des référés écarte, à titre exceptionnel, cette demande, alors même que l'un des moyens invoqués paraît propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision contestée, dès lors que la suspension de l'exécution de cette décision porterait à l'intérêt général une atteinte d'une particulière gravité* ».

⁶⁵⁶ Conseil d'Etat, *Réflexions sur l'intérêt général*, précité.

⁶⁵⁷ G. Cornu, *Vocabulaire Juridique*, association Henri Capitant, PUF coll. Quadrige, 11^{ème} éd., 2016, p. 714-715.

⁶⁵⁸ M.-C. Vincent-Legoux, « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105, in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, Actes et débats de colloque, Dijon, les 6 et 7 février 2003, Bruylant, 2005. Voir spécialement p. 84 (l'auteur cite R. Chapus, *Droit administratif général*, 2001, n°897).

⁶⁵⁹ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », p. 57-80, in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité. Citation p. 76.

⁶⁶⁰ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être » p. 57-80 (citation p. 59), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité ; M.-C. Vincent-Legoux, « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105, in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité. Voir spécialement p. 82 : l'auteur souligne l'« *existence d'une symbiose entre cette notion juridique et l'organisation de la société à une époque déterminée* ».

⁶⁶¹ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », p. 57-80 (citation p. 59), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

aussi à « *la promotion d'une « harmonie sociale »* »⁶⁶². En définitive, « *en droit interne, il (l'ordre public) peut s'imposer pour orienter l'exercice des libertés non plus dans le but de maintenir ce qui existe (comme la paix publique, la sécurité physique des personnes et des biens, une certaine moralité publique) mais de changer ce qui perdure, notamment d'assurer [...] une meilleure harmonie du groupe dans son ensemble (par exemple en favorisant une égalisation des conditions de concurrence, une protection sociale accrue... un environnement plus écologique)* »⁶⁶³.

Comme le relevait fort justement Monsieur le professeur Alexandre Kiss : « *invoquer l'ordre public dans des situations précises est un moyen de faire valoir l'intérêt commun* »⁶⁶⁴. En ce sens, il peut constituer « *l'expression tangible de certaines valeurs fondamentales - et donc de l'intérêt général - dans la vie quotidienne* »⁶⁶⁵. En parallèle de l'ordre public général, il existe également des ordres publics spéciaux, en vue de la protection desquels les autorités de police spéciale doivent exercer leurs pouvoirs⁶⁶⁶. A l'inverse de l'ordre public général, ils ne témoignent d'aucune véritable homogénéité. Il existe en fait une multitude d'ordres publics spéciaux, identiques à l'ordre public général⁶⁶⁷ ou spécifiques⁶⁶⁸. La question de savoir s'il existe « *un ordre public gouverné par le respect de l'environnement, fondé sur la reconnaissance de son importance* »⁶⁶⁹, qui transcenderait ces distinctions entre ordres publics spéciaux, apparaît donc particulièrement cruciale. Dans une telle perspective, l'obligation de remise des installations classées à la cessation définitive d'activité pourrait en fait non seulement procéder de l'ordre public écologique, mais aussi participer concrètement à sa construction.

⁶⁶² M.-C. Vincent-Legoux, « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105 (spécialement p. 93-99), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁶⁶³ E. Picard, « L'influence du droit communautaire sur la notion d'ordre public », *AJDA*, n° spécial, 10 juin 1996, p. 55-75 (spéc. p. 61)

⁶⁶⁴ A. Kiss, « L'ordre public écologique », p. 155-167 (citation p. 158), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁶⁶⁵ A. Kiss, « L'ordre public écologique », p. 155-167 (citation p. 158), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁶⁶⁶ Voir J. Waline, *Droit administratif*, 26^{ème} éd., Dalloz, 2016, p. 357.

⁶⁶⁷ Par exemple, l'objectif de la police des immeubles menaçant ruines est la préservation d'un des éléments de l'ordre public traditionnel, la sécurité publique (art. L. 511-1, c. de la construction et de l'habitation : « *le maire peut prescrire la réparation ou la démolition des murs, bâtiments ou édifices quelconques lorsqu'ils menacent ruine et qu'ils pourraient, par leur effondrement, compromettre la sécurité ou lorsque, d'une façon générale, ils n'offrent pas les garanties de solidité nécessaires au maintien de la sécurité publique* »).

⁶⁶⁸ Voir par exemple les articles L. 211-1 ou L. 511-1 du code de l'environnement.

⁶⁶⁹ A. Kiss, « L'ordre public écologique », p. 155-167 (citation p. 158), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

Après avoir démontré le lien établi par la jurisprudence entre l'obligation de remise en état et l'intérêt général (section 1), se pose la question de savoir dans quelle mesure elle pourrait constituer un outil juridique au service d'un ordre public écologique qui tend à s'affirmer (section 2).

Section 1 : L'affirmation d'une obligation légale d'intérêt général

L'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité s'est discrètement mais sûrement affirmée comme une « obligation légale d'intérêt général » dans la jurisprudence administrative (§ 1). Un manquement à l'obligation de remise en état ne constitue pas à lui seul une infraction pénale indépendamment de l'existence d'un arrêté prescrivant la remise en état du site. Cependant, cette obligation est incontestablement également entrée dans le champ de la responsabilité civile (§ 2).

§ 1 : Une obligation légale d'intérêt général en droit public

Ces dernières années, l'obligation de remise en état a fait l'objet d'un contentieux devant le juge administratif qui, s'il n'apparaît pas massif, semble tout de même relativement conséquent. Elle est indubitablement entrée dans le champ du contentieux de la responsabilité administrative (A). Elle s'affirme de manière plus générale comme une « obligation légale d'intérêt général » dont l'importance est reconnue dans et par le contentieux (B).

A. L'obligation de remise en état dans le champ de la responsabilité administrative

Au sujet des rapports entre l'obligation de remise en état et la responsabilité administrative⁶⁷⁰, il semble important de distinguer les cas dans lesquels l'Etat engage sa responsabilité envers le destinataire de l'arrêté de remise en état (1), des cas dans lesquels il peut engager sa responsabilité envers des tiers (2).

1. La responsabilité de l'Etat envers les destinataires d'arrêtés de remise en état

Les dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées avaient été déterminées en considération des nuisances que ces installations peuvent causer, dans un « *intérêt général et prééminent* ». En conséquence, en ce qui concerne la responsabilité sans

⁶⁷⁰ De manière générale sur la responsabilité administrative pour faute et sans faute, voir D. Truchet, *Droit administratif*, PUF coll. Thémis Droit, 7^{ème} éd., 2017, p. 387-435, notamment, les conditions auxquelles un dommage constitue un préjudice indemnisable, p. 399-402.

faute de l'Etat, à l'origine, il n'était pas prévu de mesures d'indemnisation des préjudices auxquels le manquement à ces dispositions pouvaient donner lieu⁶⁷¹. Leur application n'était donc, *a priori*, pas considérée comme susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat⁶⁷². Cette solution n'a cependant pas été poursuivie par le Conseil d'Etat, qui a considéré « *qu'il résulte des principes qui gouvernent l'engagement de la responsabilité sans faute de l'État que le silence d'une loi sur les conséquences que peut comporter sa mise en œuvre, ne saurait être interprété comme excluant, par principe, tout droit à réparation des préjudices que son application est susceptible de provoquer* ». Le Conseil a donc admis que l'exploitant d'une installation « *dont la fermeture ou la suppression a été ordonnée sur le fondement de la loi du 19 juillet 1976 en raison des dangers ou inconvénients qu'elle représentait* » a le droit de « *demande l'indemnisation du dommage qu'il a subi de ce fait lorsque, excédant les aléas que comporte nécessairement une telle exploitation, il revêt un caractère grave et spécial* »⁶⁷³.

Cette solution a de fait été confirmée par la suite⁶⁷⁴.

Il est intéressant de noter que l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité sur le site n'est pas incluse dans le préjudice réparable du fait de la fermeture de

⁶⁷¹ J.-P. Demouveau, « Responsabilité en matière d'environnement », *JurisClasseur Administratif, Fasc. 865*, août 2006, point 5.

⁶⁷² J.-P. Demouveau, « Responsabilité en matière d'environnement », *Fasc. 865*, précité, point 5. L'auteur cite : TA Amiens, 30 avril 2002, *Coopérative agricole Soissonais*, n° 99-2479, Note R. Schneider, *RJE* 2003, p. 245 ; CAA Douai, 12 février 2004, *Coopérative agricole Ax'ion*, n° 02DA00575, Note D. Gillig, *Environnement*, n°8-9, août 2004, p. 17-19.

⁶⁷³ CE, 2 novembre 2005, *Coopérative agricole Ax'ion*, n° 266564, Notes F. Lenica, C. Landais, « Les conditions d'engagement de la responsabilité sans faute de l'État du fait d'une loi », *AJDA*, n°3, 23 janvier 2006, p. 142-146 ; P. Trouilly, *Environnement*, n°12, janvier 2005, p. 23-24 ; E. Naim-Gesbert, « Du droit à réparation sur le fondement de la responsabilité sans faute de l'État du fait d'une loi », *Droit de l'environnement*, n°137, avril 2006, p. 94-97.

Aussi : CAA Douai, 14 novembre 2006, *Coopérative agricole Ax'ion*, n°02DA00575, Note D. Gillig, *Environnement*, n°2, février 2007, p. 34-35.

Voir : J.-P. Demouveau, « Responsabilité en matière d'environnement », *JurisClasseur Administratif, Fasc. 865*, précité, point 5

⁶⁷⁴ CE, 9 mai 2012, Société Godet Frères, n°335613 : « *Considérant qu'il résulte des principes qui gouvernent l'engagement de la responsabilité sans faute de l'État que le silence d'une loi sur les conséquences que peut comporter sa mise en œuvre ne saurait être interprété comme excluant, par principe, tout droit à réparation des préjudices que son application est susceptible de provoquer ; qu'ainsi, en l'absence même de dispositions le prévoyant expressément, l'exploitant d'une installation dont la fermeture ou la suppression a été ordonnée sur le fondement de l'article L. 514-7 du code de l'environnement en raison des dangers ou inconvénients qu'elle représentait, est fondé à demander l'indemnisation du dommage qu'il a subi de ce fait lorsque, excédant les aléas que comporte nécessairement une telle exploitation, il revêt un caractère grave et spécial et ne saurait, dès lors, être regardé comme une charge incombant normalement à l'intéressé ; qu'il revient aux juges du fond, afin de mettre à même le juge de cassation d'exercer son contrôle, d'exposer les éléments de droit et de fait sur lesquels ils se fondent pour juger qu'un préjudice revêt ou ne revêt pas un caractère anormal ; qu'il leur revient également de déterminer la part du préjudice qui, revêtant un tel caractère, ouvre droit à indemnisation* » ; C. Broyelle, « Responsabilité du fait des lois : les conditions relatives au préjudice », *Droit administratif*, n°8, août 2012, p. 50-52 ; G. Paul, « Responsabilité de l'État pour fermeture d'une installation classée », *Gaz. Pal.*, n°256-257, 12 septembre 2012, p. 20-21.

l'installation. Le Conseil, statuant sur le fond, précise que : « *sont sans lien direct avec le fait générateur de responsabilité le coût des études relatives à l'ancien site* ». La remise en état proprement dite n'est donc pas prise en compte dans le calcul des frais dont l'Etat doit le remboursement à l'exploitant. Il en va d'ailleurs de même en ce qui concerne le déclenchement de l'obligation de remise en état consécutive à l'expropriation d'un site⁶⁷⁵. Il n'y a donc pas de responsabilité sans faute de l'Etat du fait de l'obligation de remise en état.

En ce qui concerne la responsabilité pour faute de l'Etat, le Conseil d'Etat a rappelé qu'en principe, « *toute illégalité commise par l'administration constitue une faute susceptible d'engager sa responsabilité, pour autant qu'il en soit résulté un préjudice direct et certain* », mais que toutefois, « *la responsabilité de l'administration ne saurait être engagée pour la réparation des dommages qui [...] découlent directement et exclusivement de la situation irrégulière dans laquelle la victime s'est elle-même placée, indépendamment des faits commis par la puissance publique, et à laquelle l'administration aurait pu légalement mettre fin à tout moment* »⁶⁷⁶.

La responsabilité de l'Etat peut donc être engagée pour toute illégalité fautive relative à l'obligation de remise en état, notamment lorsque la remise en état du site a été prescrite et effectuée sur le fondement d'arrêtés préfectoraux illégaux, par une personne qui n'était pas le débiteur légal de cette obligation⁶⁷⁷. Néanmoins, une limite à cette solution a été posée par le Conseil d'Etat dans une décision du 23 novembre 2011⁶⁷⁸. En l'espèce, les juges ont refusé de retenir la responsabilité de l'Etat pour avoir prescrit, sur le fondement de la police des installations classées, la remise en état du site d'une ancienne installation classée à une personne

⁶⁷⁵ « *L'obligation légale de dépollution pesant sur l'exploitant d'une installation classée à la cessation de l'activité sur un site étant liée aux conditions d'exercice de cette activité, la cour d'appel a exactement retenu que, même en cas de reprise de l'activité sur un autre site, le coût de la dépollution ne constitue pas un préjudice trouvant son origine dans la mesure de dépossession forcée* », M. Boutonnet, « Obligation de remise en état et indemnité d'expropriation », Note sous Cour de cassation, 3^{ème} civ., 22 septembre 2010, *SIAG contre Établissement public à caractère industriel et commercial de l'État "Les voies navigables de France"*, n°09-69.050, *Environnement*, n°7, juillet 2011, p. 19-21.

⁶⁷⁶ CE, 30 janvier 2013, n° 339918 ; X. Domino, A. Bretonneau, « La juste place de l'exception d'illégitimité dans le contentieux de la responsabilité », *AJDA*, n°14, 22 avril 2013, p. 792-793 ; P. Cossalter, « Faute de la victime et responsabilité du fait des actes administratifs illégaux : Les sangliers n'y sont pour rien ! », *Revue générale du droit*, n°2, 7 février 2013 ().

⁶⁷⁷ CE, 22 février 2008, *Société Générale d'Archives*, n°252514, D. Gillig, « Responsabilité pour faute de l'État en raison de l'illégalité d'une mise en demeure », *Environnement*, n°5, mai 2008, p. 31-32.

⁶⁷⁸ CE, 23 novembre 2011, *SEM Montreuil Développement (Modev)*, n°325334, Rec. Lebon ; B. Parance, « Obligation d'un propriétaire de dépolluer un terrain entre droit des déchets et droit des ICPE », *Lamy droit civil*, n°94, juin 2012, p. 70 ; E. Merlant, « La législation déchets : fondement de l'obligation de remise en état d'un terrain », *Gaz. Pal.*, n°74-75, 14 mars 2012, p. 17-18 ; P. Billet, « La responsabilité du fait des sols pollués », *RTD Immo*, n°1, mars 2012, p. 30-34. Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

qui n'en était pas le dernier exploitant. Le Conseil a exposé que la remise en état aurait pu valablement être mise à la charge du requérant propriétaire sur le fondement des dispositions applicables aux déchets. En effet, dans la mesure où les frais de remise en état du site auraient dû être engagés quoi qu'il en soit, leur destinataire des arrêtés illégaux fondés sur la police des installations classées ne peut se prévaloir du fait que leur illégalité lui aurait causé un préjudice. Puisqu'il n'existe pas de préjudice, il n'y a pas de réparation possible. Cette décision est cependant pour une certaine part une décision d'espèce⁶⁷⁹.

En effet, lorsqu'il existe un lien direct et certain entre les illégalités et le préjudice, sa réparation est admise, ce qu'illustre bien une décision du 1^{er} mars 2013⁶⁸⁰. En l'espèce, des mesures relevant de la police des installations classées avaient été prescrites au propriétaire des locaux au lieu d'être prescrites aux exploitants. Le propriétaire alléguait donc avoir subi un préjudice du fait de la perte d'une chance que ceux-ci régularisent leur activité, et lui versent des loyers. La Cour administrative d'appel avait considéré que « *cette autorité pouvait à tout moment prendre des mesures de même nature à l'encontre des exploitants, qui auraient produit des effets identiques à l'égard de la société, pour en déduire que l'illégalité entachant les arrêtés litigieux n'était pas à l'origine du préjudice invoqué par la société requérante en qualité de propriétaire au titre des pertes de loyers* ». Le Conseil d'Etat ne valide toutefois pas cette analyse et admet l'engagement de la responsabilité de l'Etat

2. La responsabilité de l'Etat et des collectivités territoriales envers les tiers se prévalant d'une carence dans la mise en œuvre de la police des installations classées

La responsabilité de l'Etat envers des tiers, à raison d'un défaut de remise en état du site d'une installation classée à la cessation définitive d'activité, peut être engagée en cas de carence du préfet, autorité administrative compétente, dans l'exercice du pouvoir de police administrative des installations classées. Monsieur Yann Aguila souligne ainsi que, si cette « *hypothèse n'est pas très fréquente dans la jurisprudence* », elle ne soulève « *aucune difficulté de principe* », ne s'agissant « *que d'une illustration d'un cas relativement classique, celui de la*

⁶⁷⁹ Il faut noter qu'en l'espèce, les dispositions du code de l'environnement n'excluaient pas encore les sols pollués du champ de la qualification de déchet. Une telle solution consistant en une substitution de base légale serait plus difficile à motiver à présent. Voir P. Billet, « La responsabilité du fait des sols pollués », précité.

⁶⁸⁰ CE, 1^{er} mars 2013, *Société Immobilière du Saule Balance*, n°347126 ; R. Schneider, « Installations classées », *RJE*, n°3 2015, p. 560-562.

*faute résultant d'une carence dans l'usage d'un pouvoir de police. La responsabilité de l'autorité de police peut alors être engagée sur le fondement de la faute simple »*⁶⁸¹.

Plusieurs précédents relatifs à l'exercice de la police des installations classées établissent clairement que lorsque l'administration est dûment informée, elle a l'obligation d'agir⁶⁸². Néanmoins, les conditions de la responsabilité de l'Etat sont appréciées strictement. Le recours consécutif à l'explosion de l'usine AZF, est à ce titre intéressant à étudier, dans la mesure où la solution retenue apparaît transposable au cas de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. Les requérants recherchaient la responsabilité de l'Etat à raison de « *fautes résultent de la carence de l'administration dans l'exercice de son pouvoir de police en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement* »⁶⁸³. La Cour administrative d'appel de Bordeaux leur avait donné raison, constatant que « *l'État ne peut, pour s'exonérer de sa responsabilité née de ses propres carences à identifier ou sanctionner des défaillances détectables, durables et d'incidence très grave dans l'exploitation d'installations classées pour la protection de l'environnement qu'il a autorisées, se prévaloir de l'existence même des fautes de cette nature imputables à cet exploitant, dès lors que son action aurait dû précisément avoir pour objet et pour effet d'éviter qu'elles ne soient commises* »⁶⁸⁴. Cependant, cet arrêt a été censuré par le Conseil d'Etat qui n'a pas retenu la responsabilité de l'Etat au titre de son pouvoir de contrôle des installations classées⁶⁸⁵. L'Etat n'est donc pas responsable par principe des carences de l'exploitant.

De fait, cette responsabilité semble rarement retenue par les juges en ce qui concerne l'obligation de remise en état, lorsque par exemple, le propriétaire d'un site sur lequel a été

⁶⁸¹ Y. Aguila, Conclusions sur CE 13 juillet 2007, *Commune de Taverny*, n°293210 ; P. Billet, « Polices et responsabilités partagées en matière d'installations classées et de déchets », *JCP A*, n°31, 30 juillet 2007, p. 21-23 ; M.-F. Delhoste, « Carence dans l'usage de la police des installations classées : partage de responsabilité entre l'État et le maire », *AJDA*, n°41, 3 décembre 2007, p. 2266-2270 ; X. de Lesquen, « Accident de l'usine AZF : dans quelles conditions la responsabilité de l'État aurait-elle pu être recherchée ? », (conclusions du rapporteur public) », *BDEI*, n°55, février 2015, p. 5-9 ;

⁶⁸² Y. Aguila, Conclusions sur CE 13 juillet 2007, *Commune de Taverny*, précité.

CE, 9 juillet 2007, *Ministre d'État, ministre de l'écologie, du développement et de l'aménagement durables c/ société Terrena-Poitou*, n° 288367.

⁶⁸³ CAA Bordeaux, 3ème chambre, 24 janvier 2013, n°10BX02881, G. de La Taille, « L'engagement de la responsabilité de l'État », *AJDA*, n°13, 15 avril 2013, p. 749-755.

⁶⁸⁴ CAA Bordeaux, 3ème chambre, 24 janvier 2013, précité.

⁶⁸⁵ CE, 17 décembre 2014, n° 367202, n° 367203, *MEDDE c/ M. Gilbert et c/ Epoux Molin*

X. de Lesquen, « Accident de l'usine AZF : dans quelles conditions la responsabilité de l'État aurait-elle pu être recherchée ? », (conclusions du rapporteur public) », *BDEI*, n°55, février 2015, p. 5-9 ; S. Edlinger, C. Huglo, « Au-delà de l'arrêt du Conseil d'État sur l'affaire AZF, nouvelle réflexion sur la responsabilité », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 3, mars 2015, p. 50-52.

Pour les aspects civils (Cass. crim., 13 janvier 2015, n° 12-87.059, AZF) voir : R. Parizot, A. Fourmon, « Double « faute » dans l'affaire AZF », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2015, p. 59-61.

exploitée une installation classée recherche la réparation d'un préjudice qu'il dit être imputable à une carence de l'Etat dans l'exercice de son pouvoir de contrôle des installations classées. Selon les cas, ce préjudice allégué peut résulter soit d'une absence de remise en état⁶⁸⁶, soit d'une remise en état ne correspondant pas aux attentes du propriétaire⁶⁸⁷. Il faut véritablement pouvoir justifier que le préjudice allégué trouve directement sa cause dans la faute commise par les services de la préfecture⁶⁸⁸.

Si certains recherchent la responsabilité de l'Etat à raison d'une carence dans ses pouvoirs de police des installations classées, d'autres peuvent être tentés de rechercher également la responsabilité des collectivités territoriales. Le maire ne peut légalement, en l'absence d'urgence, faire usage de ses pouvoirs de police générale ou spéciale. Cependant, il doit se conformer aux procédures prévues par le code de l'environnement et mettre en demeure les propriétaires de procéder à la dépollution de leurs terrains avant, le cas échéant, d'assurer d'office l'élimination des déchets aux frais des responsables⁶⁸⁹. Si le maire confronté à un site pollué non remis en état a pris des mesures suffisantes, sa responsabilité ne peut être engagée⁶⁹⁰.

⁶⁸⁶ Voir par exemple CE 13 juillet 2007, *Commune de Taverny*, précité.

⁶⁸⁷ CE 13 juillet 2007, précité, et 11 juillet 2011, n° 328245 : « la cour administrative d'appel de Nantes a jugé, alors même que les prescriptions prévues par l'arrêté préfectoral initial n'avaient pas été entièrement réalisées, le préfet d'Eure-et-Loir n'avait pas commis de faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat dans l'exercice des pouvoirs de police qu'il tient de la législation relative aux installations classées pour la protection de l'environnement dès lors que les travaux exécutés par l'exploitant étaient de nature, d'une part, à permettre un usage du site comparable à celui de la dernière période d'exploitation, d'autre part, à assurer la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement ; qu'elle n'a ce faisant pas commis d'erreur de droit, nonobstant le fait qu'elle n'a pas recherché quelle était la nature des travaux non réalisés ni si l'absence de remise en état du site portait atteinte aux intérêts du propriétaire ». Voir F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », *Recueil Dalloz*, n°39, 10 novembre 2011, p. 2694-2706.

CE 16 décembre 2008, *Société foncière du Vivarais*, n°294151 : « compte tenu de l'usage du site lors de la dernière période d'exploitation, c'est sans dénaturer les pièces du dossier que la cour a estimé que la requérante ne démontrait pas l'insuffisance des prescriptions édictées par le préfet pour assurer la protection des intérêts visés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement » ; J.-M. Février, *Responsabilité administrative et police ICPE, Environnement*, n°2, février 2009, p. 34-35 ; F.-G. Trébulle, « Site pollué à l'amiante : les obligations et les ambiguïtés liées à l'information de l'acquéreur », *RD Immo.*, n°5, mai 2009, p. 286-289.

⁶⁸⁸ CAA Lyon, 3 novembre 2015, n° 14LY00255 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2015 - 2de partie) », *BDEI*, n°63, mai 2016, p. 22-27.

⁶⁸⁹ CAA Versailles 10 mai 2007, *Commune de Saint Chéron*, n°05VE01492 : « Considérant qu'en l'espèce, s'il ressort des pièces du dossier que les sols pollués du lotissement de la Basinière présentaient des risques pour la santé, principalement en cas d'ingestion accidentelle de terre ou d'ingestion des végétaux cultivés sur le site, le maire de la COMMUNE DE SAINT-CHÉRON ne pouvait légalement, en l'absence d'urgence, faire usage de ses pouvoirs de police générale mais devait se conformer aux procédures prévues par le code de l'environnement et mettre en demeure les propriétaires de procéder à la dépollution de leurs terrains avant, le cas échéant, d'assurer d'office l'élimination des déchets aux frais des responsables ; qu'il suit de là que l'arrêté du 28 juillet 2001 du maire de la COMMUNE DE SAINT-CHÉRON est entaché d'excès de pouvoir » ; P. Billet, « Statut des sols pollués et police spéciale de la remise en état », *JCP A*, n°26, 25 juin 2007, p. 34-37.

⁶⁹⁰ CAA Nantes 1er juin 2010, *Commune de Céton*, n° 08DA00298 : Lorsque les investigations entreprises « constituent des diligences suffisantes », elles « s'opposent, sans qu'il soit nécessaire d'ordonner l'expertise sollicitée, à ce que soit reconnue une faute du maire dans l'usage de ses pouvoirs de police de nature à engager la responsabilité de la commune ».

Cependant, dans une décision du 13 juillet 2007, le Conseil d'Etat a reconnu que la responsabilité de l'Etat pouvait être partagée avec celle du maire, pour avoir omis de porter à la connaissance du préfet des manquements graves et répétés de l'exploitant à ses obligations, et pour s'être abstenu de faire usage des pouvoirs qu'il tient des articles L. 541-3 et L. 541-4 du code de l'environnement, alors qu'ils lui auraient permis de prévenir la survenance du dommage ou d'en limiter les effets⁶⁹¹.

L'intérêt d'agir pour voir reconnue la responsabilité de l'Etat ou d'une collectivité territoriale est double. Non seulement le requérant peut obtenir réparation de son préjudice, mais encore, l'Etat ou la collectivité ne peuvent qu'être incités à anticiper les difficultés possibles dès la création de l'installation, ainsi qu'à renforcer l'efficacité de leurs contrôles respectifs. Certains auteurs plaident donc pour la généralisation d'une action en carence contre l'Etat défaillant⁶⁹². D'autres, en revanche, soulignent que ce type de mouvement tend « à la socialisation de la charge financière de la réparation » et peut aboutir à une forme « de transfert du risque du pollueur vers la personne publique », et doit être limité⁶⁹³. Il apparaît d'évidence que les juridictions administratives s'efforcent de trouver un équilibre entre ces deux tendances contraires.

L'Etat peut engager sa responsabilité envers les personnes à qui serait prescrite la remise en état d'un site alors qu'elles n'en seraient pas le dernier exploitant, mais aussi envers les personnes qui auraient à souffrir d'un préjudice du fait d'une absence ou d'un défaut de remise en état résultant d'une carence dans l'exercice du pouvoir de police des installations classées.

L'obligation de remise en état entre clairement dans le champ de la responsabilité administrative. La question peut alors se poser de savoir plus précisément quelle est la place et la nature de cette obligation dans le droit public.

⁶⁹¹ CE 13 juillet 2007, *Commune de Taverny*, précité : « la cour a estimé, au terme d'une appréciation souveraine des faits de l'espèce, que le maire de Taverny avait, d'une part, omis de porter à la connaissance des services préfectoraux des manquements graves et répétés de la société à ses obligations, avec les conséquences qui en résultaient pour l'environnement, et s'était, d'autre part, abstenu de faire usage des pouvoirs qu'il tient des articles 3 et 4 de la loi du 15 juillet 1975 relative à l'élimination des déchets, alors que ceux-ci lui auraient permis, en tant qu'autorité investie des pouvoirs de police municipale, de prévenir la survenance du dommage ou d'en limiter les effets ; qu'en en déduisant qu'une faute pouvait être imputée à la Commune de Taverny, la cour n'a pas entaché son arrêt, qui est suffisamment motivé, d'erreur de droit ».

⁶⁹² M. Fabre-Magnan, « Postface : pour une responsabilité écologique », in L. Neyret et G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 408-410.

⁶⁹³ O. Fuchs, « Responsabilité administrative et mise en œuvre de la directive n°2004/35/CE », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz coll. Thèmes et commentaires, 2009.

B. L'affirmation du caractère d'intérêt général en droit public

Différentes jurisprudences mettent en lumière l'importance conférée par les juridictions administratives à l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité (1), et aboutissent au dépassement du périmètre qui semblait lui être normalement assigné, au service de l'intérêt général environnemental (2).

1. Une obligation essentielle

L'importance de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité en droit public est manifeste à plusieurs égards. Tout d'abord, il est loisible de noter que l'obligation de remise en état est reconnue de longue date par le juge administratif comme étant d'ordre public, ce principe ayant été réaffirmé à de nombreuses reprises⁶⁹⁴. Ainsi, les conventions de droit privé relatives à l'obligation de remise en état sont inopposables à l'autorité administrative. Cette reconnaissance révèle son importance, dans la mesure où « *le caractère d'ordre public est conféré à une règle de droit par l'importance pour la société des buts d'intérêt public qu'elle poursuit* »⁶⁹⁵. Elle appartient ainsi à un ensemble de principes qui sont « *considérés dans un ordre juridique, comme fondamentaux, et qui, pour cette raison, imposent d'écarter l'effet, dans cet ordre juridique, non seulement de la volonté privée mais aussi des lois étrangères et des actes des autorités étrangères* »⁶⁹⁶. Cette reconnaissance témoigne incontestablement de son caractère essentiel⁶⁹⁷. Le dernier exploitant reste

⁶⁹⁴ P. Billet, « Requiem pour le transfert de passif environnement », *JCP A*, n° 17, 25 avril 2005, p. 717-718 : « *Le Conseil d'État avait résolu depuis longtemps la question en refusant l'opposabilité des clauses de transfert de passif au préfet, autorité de police spéciale en matière d'installation classée : « Les dispositions du contrat passé entre la société [UK] et les établissements Genêt sont inopposables à l'Administration » (CE, 11 avril 1986, Société produits chimiques Ugine-Kuhlman, n°62234, Rec. CE 1986, p. 89 qui rappelle la solution de l'arrêt CE, 24 mars 1978, Société La Quinoléine et ses dérivés, Rec. CE p. 156) ».*

M. Boutonnet, O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », *Environnement*, n° 6, juin 2012, p. 16-27. Les auteurs exposent : « *Que l'obligation de remise en état soit d'ordre public ne se discute pas. Aussi bien le Conseil d'État que la Cour de cassation rappellent qu'elle s'applique impérativement au dernier exploitant et non au propriétaire ou détenteur du site (CE, 8 juillet 2005, n°247976, Environnement 2005, comm. 67, note P. Trouilly ; LPA 2005, p. 5 ; note F. Braud et A. Moustardier. - Cass. 3e civ., 16 mars 2005, JCP A 2005, 1195, note P. Billet ; JCP G 2005, II, 10118, note F.-G. Trébulle ; Rec. Dalloz 2006, p. 50, note M. Boutonnet ; Environnement 2005, note D. Gillig. - Cass. 3e civ., 2 avr. 2008, n° 07-12.155 et n° 07-13.158, Sté Interfil France c/ SCI du Réal ; Environnement 2008, comm. 83, p. 28) ».*

⁶⁹⁵ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, Actes et débats de colloque, Dijon, les 6 et 7 février 2003, Bruylant, 2005, p. 74-75.

⁶⁹⁶ G. Cornu, *Vocabulaire Juridique*, précité, p. 714-715.

⁶⁹⁷ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité : « *Le caractère d'ordre public est conféré à une règle de droit par l'importance pour la société des buts d'intérêt public qu'elle poursuit. Toutes les règles impératives sont donc d'ordre public. Il en est ainsi en particulier d'une part des règles constitutionnelles relayées par les lois et la police administrative* », p. 74-75.

responsable sur le fondement de la responsabilité délictuelle à l'égard de toute personne susceptible de subir un préjudice résultant de la méconnaissance de cette obligation⁶⁹⁸.

Un autre élément va dans le même sens s'agissant du champ d'application de l'obligation de remise en état. La possibilité a en effet été reconnue que cette obligation s'impose également « *aux installations de la nature de celles soumises à autorisation sous l'empire de cette loi, alors même qu'elles auraient cessé d'être exploitées antérieurement à son entrée en vigueur, dès lors que ces installations restent susceptibles, du fait de leur existence même, de présenter les dangers ou inconvénients mentionnés à l'article 1er de ladite loi* »⁶⁹⁹. Le Conseil d'Etat ajoute encore que cette obligation « *pèse sur l'ancien exploitant ou, le cas échéant, si celui-ci a disparu, sur son ayant droit, y compris dans l'hypothèse où la disparition de la société qui assurait l'exploitation du site est antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 19 juillet 1976* », étant précisé que « *la circonstance que l'ancien exploitant ou son ayant droit a cédé les installations à un tiers n'est susceptible de l'exonérer de l'obligation de remise en état du site que si ce tiers s'est substitué à lui en qualité d'exploitant* »⁷⁰⁰.

La lecture d'un arrêt du Conseil d'Etat, rendu en date du 26 novembre 2010, paraît également révélatrice⁷⁰¹. Le Conseil a en effet à cette occasion rappelé que les prescriptions relatives à la remise en état des sites sur lesquels ont été exploitées des installations classées peuvent intervenir à tout moment, dès lors que des mesures sont nécessaires à la protection des intérêts énumérés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Il a surtout affirmé que ces mesures « *peuvent concerner, le cas échéant, des terrains situés au-delà du strict périmètre de l'installation en cause, dans la mesure où ceux-ci présentent des risques de nuisance pour la santé publique ou la sécurité publique ou la protection de l'environnement se rattachant*

⁶⁹⁸ Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 1 « Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique ».

⁶⁹⁹ Devenu l'article L. 511-1 du code de l'environnement : « *Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique* ».

⁷⁰⁰ CE 10 janvier 2005, *Société Sofi service*, n°252307 ; Y. Aguila, « Sites pollués : qui est responsable de la remise en état ? Les cas de la succession d'activités distinctes et de la fusion-absorption », *RJDA*, n°10, octobre 2005, p. 919-923 ; G. Pellissier, « Les obligations de remise en état d'un site pollué après cessation d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement sont mises à la charge de l'exploitant, y compris si la société qui assurait l'exploitation du site a disparu avant l'entrée en vigueur de la loi du 19 juillet 1976 », *JCP A*, n°9, 28 février 2005, p. 440-441 ; et CE 8 juillet 2005, *Société ALUSUISSE LONZA France*, précité.

⁷⁰¹ CE, 26 novembre 2010, n° 323534 ; R. Bonnefont, S. Defix, « Les conditions de prescription par le préfet d'une évaluation des sols au-delà du périmètre du site d'une installation classée », *LPA*, n°93, 11 mai 2011, p. 15-22.

directement à l'activité présente ou passée de cette installation »⁷⁰². Monsieur le professeur François-Guy Trébulle souligne la portée de cette solution, qui « permet de consacrer la force du lien unissant l'exploitant à la pollution, indépendamment de la propriété ou de l'usage des terrains concernés »⁷⁰³, ce d'autant plus que le Conseil d'Etat admet en l'espèce que le lien entre l'activité et la pollution soit présumé dès lors qu'il ne résultait « pas de l'instruction que la présence de matières polluantes sur le site de l'usine et ses abords pourrait avoir une origine autre que l'exploitation de celle-ci ».

La référence aux intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement, à savoir la commodité du voisinage, la santé, la sécurité, la salubrité publiques, l'agriculture, la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, l'utilisation rationnelle de l'énergie, la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique, apparaît constituer le point commun de référence identifiable dans toutes les décisions de justice évoquées. Ceci renvoie au fait que l'obligation de remise en état naît à la cessation définitive d'activité et perdure, pour se concrétiser dès lors que le mauvais état environnemental du site menace les intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement. La protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 constitue donc l'objectif, à la fois minimal et ultime, de l'obligation de remise en état. Il justifie l'extension qui lui est donnée, parfois considérable au vu des jurisprudences exposées, mais aussi semble permettre d'admettre que certaines limites lui soit imposées, dans la mesure où une intervention sera toujours possible ultérieurement s'il apparaît que ces intérêts sont menacés. Cette dernière hypothèse justifie par exemple que le préfet ait l'obligation de se prononcer sur l'usage futur du site, dès lors que la cessation d'activité apparaît irrévocable, puisqu'il se prononce sans préjudice des mesures qu'il peut prendre à tout moment, y compris après la mise à l'arrêt de l'installation, pour assurer la sauvegarde des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 précédemment évoqués⁷⁰⁴, en adéquation avec l'usage futur défini pour la remise en état du site⁷⁰⁵. Dans le même sens, lorsque les

⁷⁰² Voir F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité.

⁷⁰³ F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité. Il faut ajouter que l'arrêté doit préciser explicitement les textes sur lesquels il se fonde : CAA Nancy 10 janvier 2011, *Arcelor-Mittal France / MEEDDM*, n°10NC00083.

⁷⁰⁴ CAA Lyon, 11 janvier 2011, *Société Manurhin Défense / préfet de l'Allier*, n° 09LY01061, confirmé par CE, 20 mars 2013, n°347516 ; D. Déprez, « Installations classées », BDEI, n°45, mai 2013, p. 10-12.

Il est précisé que « le préfet ne peut légalement refuser de se prononcer que s'il est saisi d'une annonce prématurée de cessation d'activité révélant la volonté manifeste de l'exploitant de détourner la procédure de son objet, notamment pour se prémunir contre une modification des règles d'urbanisme ».

⁷⁰⁵ Le préfet peut imposer à tout moment les prescriptions nécessaires à la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1. Cependant, les interventions rendues éventuellement nécessaires par un changement d'usage ultérieur du site sont à la charge de ceux qui sont à l'origine de ce changement d'usage (Articles du code de

atteintes aux intérêts protégés à l'article L. 511-1 ne peuvent être prévenues par les prescriptions dont l'arrêté préfectoral qui la délivre est assorti, l'autorisation d'exploiter doit être refusée⁷⁰⁶.

2. Une obligation au service de l'intérêt général

Franchissant encore une étape supplémentaire, il est alors possible de se demander si, au-delà de sa nature première de mesure de police administrative, l'obligation de remise en état ne s'impose pas également dans la jurisprudence administrative comme une obligation légale d'intérêt général.

Pour ce faire, il est indispensable de se poser la question de savoir ce que peut être une telle « obligation légale d'intérêt général ». Le fondement légal direct de l'obligation de remise en état ne fait aujourd'hui plus mystère⁷⁰⁷. Depuis la loi du 30 juillet 2003⁷⁰⁸, il est explicitement consacré. La référence au fait qu'il s'agit d'une « obligation légale » peut toutefois également implicitement renvoyer aux fondements plus généraux de l'obligation de remise en état, tels qu'ils ont pu être identifiés précédemment, à savoir, le principe pollueur-payeur, le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable, le droit à l'environnement, mais aussi le droit des générations futures⁷⁰⁹. Le fait qu'il soit précisé que cette obligation est « d'intérêt

l'environnement R. 512-39-4 pour les installations soumises à autorisation ; R. 512-46-28 pour les installations soumises à enregistrement ; R. 512-66-2 pour les installations soumises à déclaration).

CAA Douai, 22 avril 2010, *SARL de L'Esches / MEEDDAT*, n°08DA01051 : Pour les installations ayant cessé leur activité avant le 1er octobre 2005, seul un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation peut être prescrit. Le préfet ne peut donc pas fixer de prescriptions de réhabilitation plus contraignantes, permettant un usage du site compatible avec les documents d'urbanisme, prévues par l'article L. 512-6-1 du code de l'environnement. Installations classées. ; R. Schneider, « Installations classées – Remise en état », *RJE*, n°2 2011, p. 365-368.

CAA Lyon, 9 juin 2009, *MEEDDA / Société TRIGANO MDC*, n°07LY01508 : « *Considérant que l'arrêté attaqué se fonde sur le fait que la présence de terres polluées est incompatible avec une utilisation du terrain en zone d'habitat ; que le MINISTRE DE L'ECOLOGIE, DU DEVELOPPEMENT ET DE L'AMENAGEMENT DURABLES admet le fait qu'en application des dispositions précitées, le préfet de l'Ardèche ne pouvait pas imposer à la société Trigano MDC une remise en état du site pour un usage d'habitation, excédant l'usage industriel qui était celui de la dernière période d'exploitation* », R. Schneider, « Installations classées – Remise en état », précité.

⁷⁰⁶ CAA Lyon, 1er décembre 2015, *Association de résistance à l'exploitation du Puy-de-Mur et ses environs*, n° 14LY03687 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2015 - 1ère partie) », *BDEI*, n°62, mars 2016, p. 34-46.

⁷⁰⁷ A l'origine, l'article 34 du décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977, pris pour l'application de la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976, permettait au préfet d'imposer des mesures de sécurisation du site. Une obligation de remise en état n'est véritablement imposée à l'exploitant qu'à partir du décret n°94-484 du 9 juin 1994, qui crée un article 34-1 dans le décret de 1977, qui posait une obligation de mise en conformité du site avec la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Le fondement législatif de cette nouvelle obligation n'est pas explicite. Le Conseil d'état l'identifie cependant dans l'article 23 (devenu art. L. 514-1 c. env.) de la loi du 19 juillet 1976 (CE, 8 septembre 1997, *Société Serachrom*, n° 121904, Note J.-P. Boivin, « Les bienheureux responsables de l'obligation de remise en état : Un cercle qui s'élargit », *BDEI*, n°2, mai 1998, p. 24-36).

⁷⁰⁸ Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, précitée.

⁷⁰⁹ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 1 : « L'obligation de remise en état à consolider au regard de ses principaux fondements juridiques ».

général »⁷¹⁰ peut en effet sembler découler logiquement de la reconnaissance de ces fondements à la portée considérable.

En ce sens, la prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux dans la jurisprudence est bien réelle. Le Conseil d'Etat a ainsi eu l'occasion de préciser dans l'arrêt précité du 8 juillet 2005 que la mise en œuvre des mesures permettant de remettre le site en état s'effectue « *dans l'intérêt, notamment, de la santé ou de la sécurité publique et de la protection de l'environnement* ».

La décision du Conseil d'Etat du 12 janvier 2009, relative à la légalité du décret du 13 septembre 2005, semble pointer plus clairement encore dans le sens d'une obligation de remise en état susceptible d'être comprise comme une obligation d'intérêt général⁷¹¹. Le Conseil rappelle en effet que les dispositions attaquées, figurant alors à l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977, ont précisément pour objet « *d'instituer une obligation générale de remise en état du site à la charge de l'exploitant, spécialement en vue de protéger les intérêts définis par l'article L. 511-1, ainsi qu'une obligation d'anticipation de l'usage futur du site* »⁷¹². Il est également précisé que « *le décret attaqué, pris pour l'application de l'article L. 512-17, fixe à la remise en état un seuil minimal correspondant à la protection des intérêts définis par l'article L. 511-1 du code de l'environnement* ». Le Conseil en conclut « *qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que s'agissant de la prise en considération des intérêts généraux en cause, notamment en matière de protection de l'environnement et de santé publique, les auteurs du décret attaqué aient commis d'erreur manifeste d'appréciation* »⁷¹³.

En complément du raisonnement précédemment développé consistant à déduire de l'extension de l'obligation de remise en état l'existence d'une obligation légale d'intérêt général, il apparaît loisible de penser que c'est *in fine* également l'existence d'une telle obligation légale d'intérêt général qui a permis à l'obligation de remise en état de prendre l'importance, précédemment évoquée, qui est la sienne. Elle peut ainsi fournir au juge une légitimité à interpréter les textes relatifs à l'obligation de remise en état dans le sens d'une

⁷¹⁰ Défini comme « *ce qui est pour le bien public, à l'avantage de tous* », G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité.

⁷¹¹ Décret n° 2005-1170 du 13 septembre 2005.

CE, 12 janvier 2009, *Association France Nature Environnement*, n°289080 ; D. Deharbe, M. Gros, « Les « illusions perdues » d'un recours au juge pour censurer le parti pris sanitaire du droit de la remise en état », *Environnement*, n°5, mai 2009, p. 18-23

⁷¹² CE 12 janvier 2009, *Association France Nature Environnement*, précité.

⁷¹³ CE 12 janvier 2009, *Association France Nature Environnement*, précité.

protection renforcée des enjeux sanitaires et environnementaux, qui semble également s'affirmer à l'échelle internationale⁷¹⁴.

En ce sens, affirmer que l'obligation de remise en état peut être considérée par le juge administratif comme une obligation légale d'intérêt général peut contribuer à renforcer sa portée. En effet, plus la jurisprudence est rigoureuse, plus les exploitants seront incités à remettre les sites en état de manière adéquate et rapide.

Or, il apparaît que ce mouvement d'affirmation de l'obligation de remise en état en tant qu'obligation légale d'intérêt général n'est pas cantonné à la responsabilité administrative mais s'est aussi développé en droit privé, et notamment dans la jurisprudence civile.

§ 2 : Une obligation légale d'intérêt général en droit privé

Un manquement à l'obligation de remise en état d'une installation classée au moment de la cessation définitive d'activité constitue une faute civile et peut être pénalement sanctionné (A). Toutefois, cette obligation ne s'est affirmée en tant qu'obligation légale d'intérêt général que dans le contentieux civil, faute de l'existence à ce jour d'une infraction pénale réprimant un défaut de remise en état indépendamment de l'existence d'un arrêté préfectoral la prescrivant à l'exploitant (B).

A. Un manquement à l'obligation de remise en état constitutif d'une faute civile et d'une infraction pénale

Un manquement à l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité peut engager la responsabilité civile de son auteur (1), mais aussi sa

⁷¹⁴ Par une décision rendue le 2 février 2018 dans un litige opposant le Costa Rica et le Nicaragua, la Cour internationale de justice des Nations Unies, a admis qu'un Etat était tenu de réparer les dommages à l'environnement causés à un autre Etat.

Voir aussi T. Clay, « Arbitrage et environnement », Les cahiers de l'arbitrage, *Gaz. Pal.*, n°149, 29 mai 2003, p. 5 : « *Après l'exploitation d'une plateforme offshore en Afrique pendant un temps assez long, des dommages environnementaux ont été provoqués par les extractions. En revanche, aucune prévision contractuelle n'avait été établie pour la responsabilité associée à une pollution environnementale. La question était donc de savoir qui devrait supporter la charge de la réparation, l'État ou bien l'entreprise. Le tribunal arbitral a décidé que la remise en état des sites était obligatoire, même en l'absence de prévisions contractuelles. La sentence a statué que le coût devrait peser de manière égale sur les deux parties. La responsabilité de l'État étant justifiée par la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer qui responsabilise les États, sommés de retirer les installations désaffectées afin de ne pas polluer le milieu marin. Sur la responsabilité de l'entreprise, le tribunal a affirmé qu'en raison du droit international coutumier, les opérateurs privés ont obligation de remettre en état les sites pollués au nom du principe de précaution. Cette sentence indique peut-être une voie à suivre pour justifier le partage de responsabilité entre les entreprises et l'État.* ».

responsabilité pénale lorsqu'il ne se conforme pas à un arrêté préfectoral l'enjoignant d'y procéder (2).

1. La reconnaissance de la faute civile

Le juge administratif « tranche les questions de police administrative, à savoir les pouvoirs du préfet en matière d'ICPE et les obligations corrélatives de l'exploitant d'une ICPE, telles que l'obligation de remise en état ». La place du juge judiciaire n'est cependant pas négligeable, dans la mesure où toutes les « questions relatives aux relations de droit privé entre le propriétaire et l'exploitant relèvent de la compétence judiciaire »⁷¹⁵.

L'existence d'un domaine du juge judiciaire est très clairement affirmée par la jurisprudence qui retient que « les juridictions de l'ordre judiciaire ont compétence pour se prononcer sur l'action en responsabilité exercée par le propriétaire privé d'un terrain, sur lequel une installation classée pour la protection de l'environnement est implantée, contre l'exploitant de droit privé de cette installation et qui tend à obtenir l'exécution, en nature ou par équivalent, de l'obligation légale de remise en état du site pesant sur ce dernier »⁷¹⁶. Le juge judiciaire ne doit cependant pas contrarier les « prescriptions édictées par l'administration dans l'intérêt de la société et de la salubrité publique »⁷¹⁷. S'agissant de la remise en état, le juge judiciaire ne peut ainsi pas imposer de travaux de dépollution qui contrarieraient les prescriptions administratives prises sur le fondement du code de l'environnement⁷¹⁸.

⁷¹⁵ N. Reboul-Maupin, « Propriétaire d'un site pollué par une ICPE : compétence du juge judiciaire pour condamner l'exploitant de droit privé à la remise en état du site », *RTDI*, n°2, avril 2015, p. 13-14.

⁷¹⁶ Cass., 1ère civ., 18 février 2015, pourvoi n° 13-28.488, M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de contentieux civil industriel (Juin 2014 - Juin 2015) », *BDEI*, n°60, novembre 2015, p. 27-34 ; F.-G. Trébulle, « Juridiction compétente en matière de pollution industrielle », *Energie-Environnement-Infrastructures*, n°8, août 2015, p. 55-58.

⁷¹⁷ TC, 13 octobre 2014, *EURL Cornuel*, n° C3964 ; J.-N. Clément, « Les limites de l'intervention du juge civil dans le contentieux des installations classées », *BDEI*, n°72, novembre 2017, p. 32-34.

⁷¹⁸ J.-N. Clément, « Les limites de l'intervention du juge civil dans le contentieux des installations classées », précité.

Dans un arrêt du 16 mars 2005, publié au Bulletin⁷¹⁹, la Cour de cassation a affirmé pour la première fois⁷²⁰ qu'un manquement à l'obligation de remise en état d'un site sur lequel l'activité d'une installation classée a cessé peut constituer une faute civile, engageant la responsabilité de son auteur sur le fondement de l'article 1382 du code civil, devenu depuis l'article 1240 du même code.

En l'espèce, le 28 mai 1990, la société SCAEL avait acquis de la société Hydro Agri France, dernier exploitant du site, un terrain initialement affecté à la fabrication d'engrais, puis utilisé comme entrepôt jusqu'en 1989. L'acte de vente stipulait que l'acquéreur prenait le bien vendu dans son état actuel. Un premier arrêté préfectoral du 29 février 2000 a donné injonction à la société SCAEL de procéder à des études concernant l'état de la nappe phréatique du bien, ce qu'elle a fait. Un second arrêté du 3 janvier 2002, l'a cependant informée de ce que l'injonction contenue dans l'arrêté du 29 février 2000 était caduque et que la surveillance de la nappe phréatique incombait au dernier exploitant. La société SCAEL a donc demandé à la société Hydro Agri France le remboursement des sommes exposées en exécution du premier arrêté annulé, sur le fondement des articles 1382 et 1384 du code civil.

En application des dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées, elle n'avait pas à prendre en charge ces mesures qui auraient dû être adressées au dernier exploitant du site en cette seule qualité⁷²¹. La question de posait alors de savoir s'il était possible à la société SCAEL de se fonder sur l'article 1382 pour obtenir du vendeur, à qui

⁷¹⁹ Cass. 1ère civ., 16 mars 2005, *SCAEL / Hydro Agri France*, n° 03-17.875, FS-P+B, Bull. civ. III, n° 67 ; F.-G. Trébulle, « Le manquement à l'obligation de remise en état du site revêt le caractère d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil », *JCP G*, n°37, 14 septembre 2005, p. 1635-1638 ; J. Mestre, B. Fages, « Et le poids maintenu de certaines prescriptions réglementaires », *RTD Civ.*, n°2, avril 2005, p. 389-390 ; P. Jourdain, « Caractère délictuel de la responsabilité du vendeur qui manque à une obligation légale impérative », *RTD Civ.*, 2005, p. 784 ; P. Billet, « Requiem pour le transfert de passif environnement », précité.

Voir également M.-P. Camproux-Duffrène, « La prise en charge par le vendeur de la réhabilitation d'un terrain pollué sur le fondement de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G*, n°28, 12 juillet 2006, p. 1383-1388.

⁷²⁰ La Cour de cassation avait déjà jugé que dans le cadre d'un contrat de bail, c'est l'exploitant preneur qui est le débiteur de l'obligation de remise en état et que ce dernier ne peut se retourner vers le propriétaire bailleur pour obtenir le remboursement des frais de remise en état, alors même que le site était déjà pollué au moment de la location (Cass. 3ème civ., 10 avril 2002, n°00-17.874 et 706 ; C. Galvez, « Autonomie des obligations de remise en état pesant sur l'exploitant : consécration par la Cour de cassation », *BDEI*, n°4, octobre 2002, p. 21-24 ; B. Wertenschlag, « La dépollution d'une installation classée incombe au preneur », *AJDI*, n°12, décembre 2002, p. 843-846 ; Y. Jégouzo, « Identification du débiteur de l'obligation de remise en état du site d'exploitation d'une installation classée », *RD Immo.*, n°5, septembre 2002, p. 371-372). Le raisonnement de la Cour le 16 mars 2005 a toutefois une portée bien plus générale.

⁷²¹ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

incombait l'obligation de remise en état, la réparation de son préjudice, alors qu'une clause de non-recours figurait dans l'acte de vente.

Les arguments du vendeur, à l'origine du pourvoi, n'étaient pas dénués de pertinence⁷²². La société SCAEL « *se prévalait d'une obligation de police administrative qui imposait, nonobstant tout rapport de droit privé, une obligation de remise des lieux en état pesant sur le dernier exploitant d'une installation classée sous peine de sanctions pénales* ». La Cour de cassation valide la solution selon laquelle l'exploitant « *avait, en application des prescriptions impératives de la loi du 19 juillet 1976 modifiées et reprises par l'article L. 511-1 du Code de l'environnement ainsi que de l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977, l'obligation de procéder à cette remise en état et de prendre toutes mesures utiles en matière de dépollution des sols* ». Elle ajoute que « *l'obligation impartie pesait sur la société Hydro Agri France, sans que puissent être invoquées les dispositions contractuelles de la vente intervenue le 28 mai 1990, ces dispositions demeurant étrangères aux prescriptions de l'autorité administrative, pénalement sanctionnées, en matière d'installations classées* », et précise que « *le manquement invoqué revêtait le caractère d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil* ».

Il pouvait exister à l'origine quelques doutes sur la pérennité de cette solution, mais ce raisonnement a été confirmé par toutes les jurisprudences postérieures⁷²³. Un manquement à

⁷²² P. Jourdain, « Caractère délictuel de la responsabilité du vendeur qui manque à une obligation légale impérative », précité : « *l'action de l'acquéreur ne tendait-elle pas à mettre en œuvre la garantie des vices cachés de la chose vendue ? La prétention était soutenable. Non seulement la présence d'une pollution est incontestablement un vice du sol, mais encore la seule obligation de faire procéder aux mesures de surveillance de la nappe phréatique imposée par l'autorité préfectorale et d'en assurer le financement pourrait sans doute être considérée comme un défaut de la chose vendue si elle devait peser sur l'acquéreur. Cela conduisait à admettre que la responsabilité du vendeur au titre de la garantie des vices cachés était de nature contractuelle. La garantie fait en effet figure de sanction d'une obligation contractuelle - en l'occurrence l'obligation de jouissance utile et efficace de la chose vendue - qui peut prendre la forme d'une résolution ou d'une réfaction du contrat mais aussi de l'indemnisation du dommage résultant de l'inexécution. En application du principe du non-cumul, la réparation sollicitée par l'acquéreur relèverait donc de la seule garantie des vices cachés, à l'exclusion de la responsabilité délictuelle du vendeur. A cet égard, il importe peu que l'obligation de remise en état soit de source légale et que, comme le soutenait le pourvoi, le défaut trouve son origine dans l'inexécution par le vendeur d'une obligation légale ou réglementaire pénalement sanctionnée, car cela n'affecte en rien le caractère contractuel de l'obligation* ».

⁷²³ Voir notamment : CA Bourges civ. 1, 17 janvier 2008, n° 07/00487, confirmée par Cass. 3ème civ., 9 septembre 2009, *SDIS / Société AEP*, n°08-13.050 ; M. Boutonnet, « La rencontre fructueuse des contrats de vente et de bail et de la législation environnementale », *Recueil Dalloz*, n°44, 24 décembre 2009, p. 2976-2979 ; J.-P. Bugnicourt, « Dépollution d'un site industriel : 1382 joue les épées de Damoclès ! », *Lamy Droit Civil*, n°65, novembre 2009, p. 23-24 (l'auteur étant plus critique sur la solution).

Cass. 3ème civ., 2 avril 2008, *Société Interfertel France / SCI du Réal*, n° 07-12.155 et 07-13.158 ; F.-G. Trébulle, « La dépollution d'un site industriel loué incombe au preneur qui en est l'exploitant », *Recueil Dalloz*, n°35, 9 octobre 2008, p. 2472-2475 ; M. Boutonnet, « Rapport entre le bailleur-propriétaire et le locataire-dernier exploitant », *Environnement*, n°5, mai 2008, p. 28-31.

CA Lyon, 5 juin 2008, n° 06/07219, confirmé par Cass. 3ème civ., 2 décembre 2009, *Société Semcoda / Société Rodhia Chimie*, n°08-16.563, Notes F.-G. Trébulle, « Responsabilité des sociétés mères », *Environnement*, n°12,

l'obligation de remise en état d'une installation classée qui s'impose au moment de la cessation définitive d'activité constitue une faute civile qui engage la responsabilité du dernier exploitant du site à l'égard de toute personne subissant un dommage consécutif à ce manquement⁷²⁴. Le transfert de l'obligation de remise en état à un tiers par contrat n'est pas opposable à l'administration⁷²⁵.

Un tel manquement peut aussi constituer une infraction pénale si les arrêtés relatifs au site ne sont pas respectés.

2. L'existence d'une infraction pénale

Le droit pénal de l'environnement est une composante majeure du droit des installations classées⁷²⁶. Le code de l'environnement prévoit en effet différentes infractions visant ces dernières⁷²⁷, qui peuvent s'ajouter aux sanctions administratives éventuelles⁷²⁸. Certaines

décembre 2010, p. 17-19 ; M. Boutonnet, « L'obligation de remise en état et l'apport partiel d'actifs », *Environnement*, n°10, octobre 2010, p. 67-71.

Cass. 3ème civ., 22 juin 2010, *SCI De Nemours / Société Rodhia chimie*, n° 09-10.215 ; M. Boutonnet, « L'obligation de remise en état et l'apport partiel d'actifs », précitée ; F.-G. Trébulle, *JCP E*, n°43-44, 27 octobre 2011, p. 43.

Cass. 3ème civ., 22 septembre 2010, *SIAG contre Établissement public à caractère industriel et commercial de l'État « Les voies navigables de France »*, n° 09-69.050 ; M. Boutonnet, « Obligation de remise en état et indemnité », *Environnement*, n°7, juillet 2011, p. 19-21 ; R. Hostiou, « Imputabilité des frais de dépollution et montant de l'indemnité d'expropriation », *RD Immo.*, n°2, février 2011, p. 98-99 ; A. Lévy, « Le coût de dépollution d'un terrain exproprié pesant sur l'exploitant n'est pas indemnisable », *AJDI*, n°5, mai 2011, p. 384-385.

Cass. 3ème civ., 3 novembre 2011, n°10-14.986 et 10-30549, Note M. Boutonnet, « Obligation de remise en état », *JCP N*, n°48, 30 novembre 2012, p. 26-27.

Cass. 3ème civ., 16 janvier 2013, *SCILM / Société Jager chimie France et autres*, n°11-27.101, C. Le Roy-Gleizes, B. Parance, « Rencontre du droit des contrats et du droit de l'environnement au sujet d'un terrain pollué », *Gaz. Pal.*, n°58-59, 27 février 2013, p. 5-8 ; O. Sutterlin, « Incidences de la responsabilité délictuelle sur la cession de terrains pollués », *Recueil Dalloz*, n°10, 14 mars 2013, p. 676-680.

⁷²⁴ Cass. 3ème civ., 15 décembre 2010, *SOFI / Shell direct*, n° 09-70.538 ; M. Boutonnet, « Appréciation de la faute résultant de la méconnaissance de l'obligation de remise en état », *Environnement*, n°7, juillet 2011, p. 17-19 ; F.-G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité : « De l'arrêt de la troisième chambre civile, on retiendra la réaffirmation du fait que le dernier exploitant d'une ICPE mise à l'arrêt commet une faute délictuelle en ne remettant pas son site dans un état tel qu'il ne s'y manifeste aucun des dangers ou inconvénients mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement », F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », *BDEI*, n°31, janvier 2011, p. 48-50.

⁷²⁵ P. Billet, « Requiem pour le transfert de passif environnement », précité ; F.-G. Trébulle, « Le manquement à l'obligation de remise en état du site revêt le caractère d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil », précité. Sur ces questions, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

⁷²⁶ E. Daoud, C. Le Corre, « La responsabilité pénale des personnes morales en droit de l'environnement », *BDEI*, n°44, mars 2013, p. 53-58 ; M. Porret-Blanc, N. Roret, « L'effectivité du droit pénal de l'environnement – État des lieux et perspectives », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°7, juillet 2016, p. 13-19.

⁷²⁷ Art. L. 173-1 à L. 173-12 c. env.

⁷²⁸ Sur les contrôles et les sanctions administratives, voir les articles L. 171-6 à L. 171-12 du code de l'environnement.

sanctions pénales peuvent notamment s'appliquer en cas de défaut de remise en état de l'installation après la cessation définitive d'activité⁷²⁹.

Concrètement, lorsque les prescriptions relatives à la remise en état du site ne sont pas respectées, l'autorité de police doit mettre l'exploitant en demeure sur le fondement de l'article L. 171-8 du code de l'environnement⁷³⁰. Sur le fondement de ce même article peuvent être décidées des sanctions administratives. Si l'exploitant ne se conforme pas à la mise en demeure, il encourt des sanctions pénales conséquentes⁷³¹. En cas d'atteinte grave à la santé ou la sécurité des personnes ou de dégradation substantielle de la faune et de la flore ou de la qualité de l'air, du sol ou de l'eau, les sanctions pénales peuvent être encore considérablement aggravées⁷³².

⁷²⁹ Pour un panorama général, voir D. Guihal, J.-H. Robert, T. Fossier, *Droit répressif de l'environnement*, Economica, 4ème éd., 2016.

⁷³⁰ Article L. 171-8 du code de l'environnement : « I. - *Indépendamment des poursuites pénales qui peuvent être exercées, en cas d'inobservation des prescriptions applicables en vertu du présent code aux installations, ouvrages, travaux, aménagements, opérations, objets, dispositifs et activités, l'autorité administrative compétente met en demeure la personne à laquelle incombe l'obligation d'y satisfaire dans un délai qu'elle détermine. En cas d'urgence, elle fixe les mesures nécessaires pour prévenir les dangers graves et imminents pour la santé, la sécurité publique ou l'environnement.*

II. - *Si, à l'expiration du délai imparti, il n'a pas été déféré à la mise en demeure, l'autorité administrative compétente peut arrêter une ou plusieurs des sanctions administratives suivantes :*

1° *L'obliger à consigner entre les mains d'un comptable public avant une date qu'elle détermine une somme correspondant au montant des travaux ou opérations à réaliser. La somme consignée est restituée au fur et à mesure de l'exécution des travaux ou opérations.*

Cette somme bénéficie d'un privilège de même rang que celui prévu à l'article 1920 du code général des impôts. Il est procédé à son recouvrement comme en matière de créances de l'Etat étrangères à l'impôt et au domaine. Le comptable peut engager la procédure d'avis à tiers détenteur prévue par l'article L. 263 du livre des procédures fiscales.

L'opposition à l'état exécutoire pris en application d'une mesure de consignation ordonnée par l'autorité administrative devant le juge administratif n'a pas de caractère suspensif ;

2° *Faire procéder d'office, en lieu et place de la personne mise en demeure et à ses frais, à l'exécution des mesures prescrites ; les sommes consignées en application du 1° sont utilisées pour régler les dépenses ainsi engagées ;*

3° *Suspendre le fonctionnement des installations et ouvrages, la réalisation des travaux et des opérations ou l'exercice des activités jusqu'à l'exécution complète des conditions imposées et prendre les mesures conservatoires nécessaires, aux frais de la personne mise en demeure ;*

4° *Ordonner le paiement d'une amende au plus égale à 15 000 € et une astreinte journalière au plus égale à 1 500 € applicable à partir de la notification de la décision la fixant et jusqu'à satisfaction de la mise en demeure. Les dispositions des deuxième et troisième alinéas du 1° s'appliquent à l'astreinte.*

Les amendes et les astreintes sont proportionnées à la gravité des manquements constatés et tiennent compte notamment de l'importance du trouble causé à l'environnement.

L'amende ne peut être prononcée au-delà d'un délai de trois ans à compter de la constatation des manquements. Les mesures prévues aux 1°, 2° 3° et 4° ci-dessus sont prises après avoir informé l'intéressé de la possibilité de présenter ses observations dans un délai déterminé ».

⁷³¹ 2 ans d'emprisonnement et 100.000 euros d'amende : voir articles L. 173-1 et L. 173-2.

⁷³² Article L. 173-3 du code de l'environnement : « *Lorsqu'ils ont porté 1° Le fait de réaliser un ouvrage, d'exploiter une installation, de réaliser des travaux ou une activité soumise à autorisation, à enregistrement ou à déclaration, sans satisfaire aux prescriptions fixées par l'autorité administrative lors de l'accomplissement de cette formalité, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende ;*

2° *Les faits prévus à l'article L. 173-1 et au I de l'article L. 173-2 sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende ;*

3° *Les faits prévus au II de l'article L. 173-2 sont punis de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende ».*

Des dispositions spécifiques visent le cas de l'exploitant personne physique⁷³³ ou personne morale⁷³⁴. L'ajournement avec injonction⁷³⁵ et la transaction pénale⁷³⁶ sont explicitement prévus par le code. Si une condamnation est prononcée, des mesures de remise en état peuvent être ordonnées, au besoin sous astreinte⁷³⁷.

Il n'existe cependant aucune infraction pénale sanctionnant le défaut de remise en état d'un site *per se*, indépendamment de l'existence d'un arrêté préfectoral. En ce sens, le droit pénal n'offre pas à l'heure actuelle de voie permettant d'agir contre l'exploitant qui n'aurait pas remis un site en état en cas de carence éventuelle de l'autorité de police administrative. Cette situation peut s'expliquer en partie du fait des spécificités du droit pénal⁷³⁸. Il paraîtrait peut-être délicat de sanctionner pénalement un exploitant pour n'avoir pas mis en œuvre des opérations de remise en état qui ne lui auraient pas été demandées par l'autorité compétente.

Il faut cependant relever que les conséquences du mauvais état environnemental d'un site peuvent être réprimées dès lors qu'elles sont constitutives d'autres infractions pénales⁷³⁹. Les victimes de ces infractions se voient alors ouvrir une action civile, sous réserve que soit établie la preuve d'un préjudice et d'un lien de causalité entre ce dernier et l'infraction commise⁷⁴⁰. Ainsi, la Cour de cassation a condamné le 21 septembre 2010, l'usine Métal Blanc de Bourg-Fidèle dans les Ardennes, à une amende de 100.000 euros pour délit de mise en danger de la vie d'autrui du fait d'une pollution au plomb, et à réparer le préjudice subi par les victimes de cette pollution⁷⁴¹. Il apparaît clairement que des faits constitutifs d'infractions pénales, par

⁷³³ Art. L. 173-7 c. env.

⁷³⁴ Art. L. 173-8 c. env.

⁷³⁵ Art. L. 173-9 c. env.

⁷³⁶ Art. L. 173-12 c. env.

⁷³⁷ Art. L. 173-5 c. env.

⁷³⁸ D. Guihal, J.-H. Robert, T. Fossier, *Droit répressif de l'environnement*, précité, « Le principe de légalité des délits et des peines », p. 103-119, n°14.010 à 14.199.

⁷³⁹ Voir : Direction Ressources et Expertises, Direction des Affaires Juridiques et Administration Lille Métropole, *Répertoire des jurisprudences administratives, civiles et pénales relatives aux sites et sols pollués*, Cahier Technique, juin 2011, p. 53-58.

⁷⁴⁰ Cass. crim., 9 mai 2007, *Société NOVERGIE Centre Est*, n°06-87174 ; V. Jaworski, « Installations classées », *RJE*, n°4, 2008, p. 501-509. En l'espèce, une société était poursuivie pour mise en danger d'autrui en raison d'une pollution par de la dioxine issue d'une usine d'incinération d'ordures ménagères affectée de dysfonctionnements graves. Plusieurs personnes se sont constituées parties civiles. La Cour de cassation rappelle qu'une chambre d'instruction ne peut se déterminer par une motivation d'ordre général et statuer globalement sur les plaintes des parties civiles, qui invoquaient des préjudices dont les causes étaient distinctes en droit et en fait. Cass. crim., 4 octobre 2005, *Société Total et autres*, n°04-87654 ; V. Jaworski, « Droit pénal », *RJE*, n°4, 2006, p. 508-510. Les juges rappellent que « doivent être déclarés tous les incidents de nature à porter atteinte aux intérêts énumérés par l'article L. 511-1 du Code de l'environnement, et non pas seulement ceux dont il apparaît, a posteriori, qu'ils ont effectivement lésés ces intérêts ».

⁷⁴¹ V. Jaworski, « Mise en danger de la vie d'autrui », Note sur Cass. Crim., 21 septembre 2010, n°09-86.258, *RJE*, n°1 2012, p. 193-195 ; R. Mésa, « Le délit de risques causés à autrui », *Droit de l'environnement*, n°185, décembre 2010, p. 399-406.

exemple la mise en danger de la vie d'autrui, ou même l'homicide involontaire, dès lors qu'ils seraient liés à un défaut de remise en état d'une installation classée, pourraient être pareillement sanctionnés⁷⁴². L'existence d'une infraction pénale peut en outre ouvrir l'action civile aux associations, ce qui est particulièrement utile dans la mesure où elle caractérise le plus souvent l'existence d'une faute civile, d'un préjudice et ne laisse pas à la partie civile la charge des expertises éventuellement nécessaires.

Il est apparu que le droit civil, comme le droit pénal sur le fondement d'infractions spécifiques et plus générales, se sont saisis de l'obligation de remise en état des installations classées. Celle-ci s'est de fait affirmée dans la jurisprudence civile comme étant de surcroît également une obligation légale d'intérêt général.

B. L'affirmation d'une obligation légale d'intérêt général en droit civil

La constatation de l'affirmation d'une « double autonomie » de l'obligation de remise en état, à la fois par rapport aux dispositions contractuelles, et par rapport aux arrêtés préfectoraux relatifs au site (1), permet d'envisager à quel point à présent cette obligation a dépassé sa nature première de mesure de police administrative pour s'affirmer comme une « *obligation légale d'intérêt général* » dans la jurisprudence civile (2).

1. La « double autonomie » de l'obligation de remise en état

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité se révèle doublement autonome, en ce sens qu'elle existe indépendamment des dispositions de nature contractuelle relatives au site et des arrêtés préfectoraux éventuels.

L'arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 2005, précédemment évoqué, outre la reconnaissance d'une responsabilité civile résultant d'un manquement à l'obligation de remise en état, appelle quelques remarques complémentaires⁷⁴³. Il faut noter en effet, qu'elle ne se prononce pas seulement sur la prise en charge financière du coût des mesures de surveillance prescrites par l'arrêté, mais de manière plus générale sur l'obligation de remise en état. La Cour expose que cette obligation est « *une obligation d'ordre public indépendante de la vente de*

⁷⁴² Même par exemple en cas d'homicide involontaire : Cass. Crim., 5 février 2002, n°01-81.470 ; D. Guihal, « Exploitation d'une installation classée sans autorisation et homicide involontaire », *Droit de l'environnement*, n°108, mai 2003, p. 87-88.

Cass. Crim., 3 avril 2013, n°12-82148 ; E. Dreyer, « Circonvolutions jurisprudentielles », *Gaz. Pal.*, n°202-204, 21 juillet 2013, p. 28-29.

⁷⁴³ P. Billet, « Requiem pour le transfert de passif environnement », précité. Pour le cas spécifique du tiers demandeur.

l'installation pouvant intervenir après la cessation de l'exploitation »⁷⁴⁴. Cette position a été réaffirmée à de nombreuses reprises par la jurisprudence⁷⁴⁵. Les juridictions civiles adoptent donc en toute logique une position identique à celle du juge administratif, précédemment évoquée.

Une décision de la Cour de cassation du 16 janvier 2013 s'avère également intéressante⁷⁴⁶. Dans cette affaire, l'acte de vente stipulait que le vendeur demeurait contractuellement tenu « *de garantir le traitement futur de toute pollution détectée et la remise en état antérieure du terrain* ». La société venderesse, ancienne exploitante, avait remis le site en état conformément aux arrêtés préfectoraux, et un procès-verbal de conformité des travaux avait été établi par l'inspecteur des installations classées. Néanmoins, la société a été assignée par l'acquéreur du site en paiement de dommages-intérêts en raison du préjudice subi du fait de l'impossibilité de louer le terrain en raison de la pollution avant que les travaux de remise en état ne soient achevés. La cour d'appel avait débouté l'acquéreur de sa demande, relevant qu'il ne justifiait pas avoir mis le vendeur, ancien exploitant, en demeure de dépolluer le terrain. L'acquéreur, dans son pourvoi en cassation, faisait valoir que la délivrance d'une mise en demeure n'était « *pas requise par la loi en cas d'inexécution d'une obligation extracontractuelle* ». La Cour lui donne raison rappelant que « *l'article 34 du décret du 21 septembre 1977 impose à l'exploitant de remettre le site de l'installation dans un état tel qu'il ne s'y manifeste aucun des dangers ou inconvénients mentionnés à l'article 1er de la loi du 19 juillet 1976, sans qu'il y ait lieu à mise en demeure* ». Elle valide la possibilité de mettre en cause la responsabilité civile de l'exploitant tenu par l'obligation de remise en état, quand bien même il aurait mis en œuvre cette dernière conformément aux prescriptions de l'inspection des installations classées, du seul fait d'un

⁷⁴⁴ P. Jourdain, « Caractère délictuel de la responsabilité du vendeur qui manque à une obligation légale impérative », précité.

⁷⁴⁵ Cass. 3ème civ, 3 novembre 2011, précité : « *Mais attendu qu'ayant exactement relevé que la société Citroën, en sa qualité de dernier exploitant du site était tenue, par application de la loi du 19 juillet 1976 et de son décret d'application du 21 septembre 1977, d'une obligation de remise en état des lieux pollués, que cette obligation obéissait à des dispositions destinées à assurer la protection de l'environnement et la sécurité des personnes, la cour d'appel a retenu, à bon droit, que la clause d'exclusion de la garantie des vices cachés ne pouvait dispenser la société Citroën de son obligation de dépollution en raison du caractère d'ordre public de l'obligation de dépollution et que la société Citroën ne pouvait s'en prévaloir à l'égard, ni de la SEMARELP, ni de la société Réaumur participations et a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision* ». Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet et Monsieur Olivier Herrnberger, commentant cet arrêt, exposent que le fait que « *l'obligation de remise en état soit d'ordre public ne se discute pas* », M. Boutonnet O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », précité.

Voir également dans ce sens : Cass., 3ème civ., 22 juin 2010, *SCI De Nemours / Société Rodhia chimie*, précité : l'ayant-droit de l'ancien exploitant « *ne pouvait invoquer des dispositions contractuelles pour se décharger de l'obligation de remise en état des lieux que faisaient peser sur lui, dans un souci de protection générale de l'environnement, des dispositions législatives et réglementaires impératives* » ; Cass., 3ème civ., 2 avril 2008, *Société Interfertile France / SCI du Réal*, précité.

⁷⁴⁶ Cass. 3ème civ, 16 janvier 2013, précité.

retard à la rendre effective. Cette orientation de la jurisprudence est parfois critiquée comme étant particulièrement sévère pour les exploitants⁷⁴⁷. Elle semble cependant solidement ancrée dans la jurisprudence de la Troisième chambre civile⁷⁴⁸.

Se dessine donc une première forme d'autonomie de l'obligation de remise en état, par rapport aux conventions de droit privé relatives au site. Elle est autonome au sens où ces conventions ne sont pas opposables à l'administration. L'exploitant ne peut faire valoir le transfert de cette obligation par une convention de droit privé et doit l'exécuter dans les temps ou réparer le trouble de jouissance qui résulte d'un retard éventuel à la mettre en œuvre.

Il est apparu qu'un manquement à l'obligation de remise en état d'une installation classée peut engager à la fois la responsabilité civile et la responsabilité pénale de son auteur. En ce qui concerne les sanctions pénales applicables au manquement à l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité, elles sont conditionnées à l'existence d'arrêtés préfectoraux prescrivant la remise en état et, le cas échéant, mettant l'exploitant en demeure d'y procéder. Ainsi, en définitive, en ce qui concerne le droit pénal, ce n'est pas le défaut de remise en état lui-même qui est sanctionné, mais le fait de ne pas se conformer aux arrêtés pris pour contraindre l'exploitant à engager les opérations de remise en état. En d'autres termes, en l'absence d'action de l'inspection des installations classées se traduisant par la mise en œuvre par le préfet de son pouvoir de police spéciale, et donc par la prises d'arrêtés, il n'existe pas de sanctions pénales spécifiques à un défaut de remise en état du site d'une installation classée.

Il aurait pu paraître logique de penser qu'il en aille de même en droit de la responsabilité civile. Suivant ce raisonnement, la faute, au sens de l'article 1240 du code civil, pourrait consister dans le fait de ne pas avoir respecté l'arrêté prescrivant la remise en état ou l'arrêté de mise en demeure. Les travaux ou mesures de surveillance du site auraient alors constitué la référence pour définir le manquement de l'exploitant. Or, ce n'est pas cette solution qui a été retenue par la Cour de cassation. En effet, la possibilité de rechercher la responsabilité du débiteur de l'obligation de remise en état devant le juge civil, même en l'absence d'un arrêté préfectoral prescrivant cette remise en état, a été affirmée avec force par la jurisprudence.

⁷⁴⁷ B. Parance, « Comment concilier le droit des contrats avec les obligations environnementales poursuivant la satisfaction de l'intérêt général ? », *Recueil Dalloz*, n°10, 14 mars 2013, p. 647-648.

⁷⁴⁸ F. Terrier, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », *Droit et Patrimoine*, Dossier « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », n°224, avril 2013, p. 52-57.

Dans une première espèce, jugée par la Cour d'appel de Bourges en 2008⁷⁴⁹, puis confirmée par la Cour de cassation en 2009⁷⁵⁰, les juges ont considéré qu'il était « *indifférent que l'arrêté préfectoral n'impose à la société que de simples mesures de sécurisation et de surveillance* ». Ce n'est donc pas le fait de n'avoir pas respecté les prescriptions de cet arrêté qui engage la responsabilité civile de l'exploitant, « *le fait générateur de responsabilité étant le mauvais état du site sans qu'il faille s'attacher aux prescriptions résultant de la mesure de police administrative* ». Il en ressort que l'arrêté ne lie pas le juge civil dans son interprétation des opérations de remise en état à la charge du dernier exploitant.

Ce pas franchi par la jurisprudence est particulièrement important. En effet, cette interprétation libère le juge civil des prescriptions d'un éventuel arrêté et lui permet de demander une remise en état de nature à garantir le respect des intérêts protégés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement⁷⁵¹. L'obligation de remise en état s'impose alors potentiellement dès le moment de la cessation définitive d'activité sur le site⁷⁵², indépendamment de l'action des autorités en charge de la police des installations classées. Cette solution a été confirmée à de nombreuses reprises par la suite⁷⁵³.

Pour bien mesurer la portée de cette affirmation de l'autonomie de l'obligation de remise en état par rapport aux arrêtés préfectoraux, une décision de la Cour de cassation, rendue le 15 décembre 2010, attire particulièrement l'attention s'agissant du fait générateur de l'obligation de remise en état⁷⁵⁴. En l'espèce, un premier arrêté préfectoral prescrivant l'excavation de terres polluées n'avait pas été respecté. Le site ayant été construit, l'excavation n'était plus possible, un second arrêté préfectoral a donc abrogé le premier arrêté et prescrit le confinement des terres. L'exploitant, ayant exécuté les travaux correspondant à l'arrêté définitif, alléguait qu'il n'avait commis aucune faute de nature à engager sa responsabilité civile. La Cour d'appel de Versailles

⁷⁴⁹ CA Bourges, 17 janvier 2008, précité.

⁷⁵⁰ Cass. 3ème civ., 9 septembre 2009, *SDIS / Société AEP*, précité.

⁷⁵¹ Art. L. 511-1 c. env.

⁷⁵² « *L'obligation légale de dépollution pesant sur l'exploitant d'une installation classée à la cessation de l'activité sur un site étant liée aux conditions d'exercice de cette activité, la cour d'appel a exactement retenu que, même en cas de reprise de l'activité sur un autre site, le coût de la dépollution ne constitue pas un préjudice trouvant son origine dans la mesure de dépossession forcée* », M. Boutonnet, « Obligation de remise en état et indemnité d'expropriation », précité. Sur les incertitudes liées au point de départ, voir aussi O. Sutterlin, « Incidences de la responsabilité délictuelle sur la cession de terrains pollués », précité.

⁷⁵³ CA Lyon, 3ème civ., 5 juin 2008, n° 06/07219, confirmé par Cass. 3ème civ., 2 décembre 2009, *Semcoda / Société Rodhia Chimie*, précités. La CA précise clairement « *qu'il importe peu qu'aucune mesure de réhabilitation du site n'ait été prescrite par le Préfet du RHÔNE à la Ste RHÔNE POULENC TEXTILE à la suite de la notification, le 26 mai 1981, de l'arrêt définitif d'exploitation de son établissement de LYON VAISE* ».

⁷⁵⁴ Cass., 3ème civ., 15 décembre 2010, *SOFI / Shell direct*, n°09 70.538 ; F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », précité ; F.-G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité.

avait validé ce raisonnement, toutefois la troisième chambre civile casse l'arrêt au motif qu'il convenait de rechercher « *si le dernier exploitant n'avait pas commis une faute pour n'avoir pas remis le site dans un état tel qu'il ne s'y manifeste aucun des dangers ou inconvénients mentionnés à l'article 1er de la loi du 19 juillet 1976* ». L'obligation de remise en état naît donc au moment de la cessation définitive d'activité et résulte du seul mauvais état environnemental du site.

Le détachement de l'obligation de remise en état par rapport à l'existence d'un arrêté préfectoral ouvre incontestablement de nouvelles possibilités de nature à permettre que cette obligation soit correctement mise en œuvre. D'un point de vue purement pratique, si la responsabilité délictuelle de l'exploitant peut être engagée dès que les intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement sont menacés, l'action est plus facile à engager que si elle dépend de l'existence d'arrêtés préfectoraux relatifs à la remise en état du site. Ainsi, les carences de l'exploitant peuvent être sanctionnées, même en cas d'inaction de l'autorité de police administrative. L'obligation de remise en état répond aux caractéristiques d'une obligation de résultat⁷⁵⁵. Le juge civil n'a pas « les mains liées » en cas de défaillance dans la mise en œuvre du pouvoir de police, ce qui paraît correspondre au principe de séparation des pouvoirs⁷⁵⁶. De même, les actions en responsabilité civile ne sont pas soumises au respect des dispositions contractuelles qui pourraient également les contraindre et les limiter.

In fine, l'obligation de remise en état s'impose dès la cessation définitive d'activité, indépendamment de l'existence d'arrêtés pris au titre de la police des installations classées, dès lors que le mauvais état environnemental du site cause à autrui un dommage réparable sur le fondement de l'article 1240 du code civil⁷⁵⁷. Se dégage donc l'image d'une double autonomie

⁷⁵⁵ Voir l'Introduction Générale.

⁷⁵⁶ Selon la conception française, de ce principe découle celui de la séparation des autorités administratives et judiciaires, « *suivant lequel les autorités judiciaires sont distinctes des autorités administratives et ne peuvent connaître ni du fonctionnement, ni des décisions de celles-ci, distinction d'où résulte une division du pouvoir de juger entre deux ordres de juridictions* », Voir G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 945-946.

Voir aussi Cons. Constit., décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, - Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence. Le Conseil précise que : « 15. *Considérant que les dispositions des articles 10 et 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 et du décret du 16 fructidor An III qui ont posé dans sa généralité le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires n'ont pas en elles-mêmes valeur constitutionnelle ; que, néanmoins, conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des « principes fondamentaux reconnus par les lois de la République » celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle* ».

⁷⁵⁷ L'arrêt de la Cour de cassation du 9 septembre 2009, *SDIS / Société AEP*, précité, précisait que « *le fait générateur de responsabilité était le mauvais état du site* ». Cette affirmation a été critiquée par Madame le

de l'obligation de remise en état. Elle est autonome par rapport aux dispositions particulières des contrats relatifs au site, puisqu'il s'agit d'une obligation d'ordre public. Elle l'est également par rapport à l'existence d'un arrêté préfectoral prescrivant la remise en état du site.

2. L'obligation légale d'intérêt général affirmée par le juge civil

Au-delà des effets contentieux, il semble intéressant de se référer aux motivations des juges justifiant cette autonomie de l'obligation de remise en état. A l'étude de la jurisprudence, il apparaît qu'il est parfois relevé que « *l'obligation légale de remise en état n'a pas seulement pour objet la protection de l'acquéreur, mais un intérêt collectif touchant à la protection générale de l'environnement* »⁷⁵⁸, ou encore que « *cette obligation obéissait à des dispositions destinées à assurer la protection de l'environnement et la sécurité des personnes* »⁷⁵⁹. Il a encore été dit que la remise en état du site résulte « *d'une obligation légale particulière dont la finalité est la protection de l'environnement et de la santé publique* »⁷⁶⁰. Il s'agit en effet « *d'une obligation dont l'impérativité se justifie par sa mission d'intérêt général, à savoir la nécessité de dépolluer* »⁷⁶¹. De ces formulations différentes se dégage une même idée que l'obligation de remise en état présente une dimension, une portée collective essentielle au regard des enjeux sanitaires et environnementaux liés à la remise en état des sites pollués, ce qui légitime qu'elle ait un caractère d'ordre public, et qu'elle s'impose indépendamment de l'existence d'un arrêté.

L'étude de la jurisprudence permet donc, suivant Madame Françoise Nési, d'envisager que « *l'obligation de remise en état qui pèse sur le dernier exploitant, si elle résulte d'une loi de police administrative, est ainsi une obligation légale d'intérêt général qui engage sa responsabilité délictuelle et l'oblige à réparer l'intégralité du préjudice causé à un tiers par une pollution résiduelle présentant les inconvénients et dangers visés à l'article L. 511-1 du*

professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet, alléguant que c'est la cessation d'activité sur le site qui fait naître l'obligation de remise en état (M. Boutonnet, « Obligation de remise en état et indemnité d'expropriation », précité). En définitive, il semble possible d'envisager que ce soit précisément la réunion de ces deux conditions (cessation d'activité et mauvais état environnemental du site) qui fait naître la responsabilité civile de l'exploitant. Il faut en effet que l'activité ait cessé sur le site pour que l'obligation de remise en état devienne exigible, mais il faut aussi que le site soit en mauvais état pour qu'existe matériellement un préjudice dont le demandeur à l'action en responsabilité civile puisse se prévaloir. Il faut toutefois noter que des actions sont possibles en cas de simple risque de pollution.

⁷⁵⁸ CA Lyon, 3ème Chambre Civile, 5 juin 2008, précité, confirmé par Cass. 3ème civ., 2 décembre 2009, *Société Semcoda / Société Rodhia Chimie*, précité, qui reprend les mêmes termes.

Dans le même sens : C. cass., civ. 3, 22 juin 2010, *SCI De Nemours / Société Rodhia chimie*, précité : l'obligation de remise en état s'impose « *dans un souci de protection générale de l'environnement* ».

⁷⁵⁹ Cass. 3ème civ, 3 novembre 2011, précité.

⁷⁶⁰ Cass. 3ème civ., 2 avril 2008, *Société Interfertile France / SCI du Réal*, précité.

⁷⁶¹ M. Boutonnet O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », *Environnement*, n°6, juin 2012, p. 19-27.

code de l'environnement, peu important l'existence ou non de préconisations de l'administration et leur respect tant que la décontamination du site n'a pas été obtenue »⁷⁶².

Ces constatations ne sont pas sans entraîner un certain nombre de conséquences relatives à la mise en œuvre de l'obligation de remise en état. Ainsi, établir son existence en tant qu'obligation légale d'intérêt général dans la jurisprudence civile accroît notablement la responsabilité de l'exploitant qui ne peut se réfugier derrière l'absence ou le respect des arrêtés préfectoraux éventuels.

De même que dans le contentieux administratif relatif à l'obligation de remise en état, une référence semble s'imposer à la lecture des arrêts susvisés : la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Monsieur le professeur François-Guy Trébulle souligne par exemple que l'arrêt de la Cour de cassation du 15 décembre 2010, précédemment mentionné, consacre la référence aux intérêts de l'article L. 511-1 « *comme le socle minimal en dessous duquel il n'est pas possible de descendre : l'obligation de remise en état ne peut être limitée, notamment par la référence à l'usage futur, si les intérêts environnementaux peuvent être regardés comme atteints* »⁷⁶³. Cette référence semble d'autant plus justifiée que, comme le relève Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet, « *aucune source, hier administrative et aujourd'hui légale, ne définit l'obligation de remise en état comme celle consistant à remettre en état le site à un niveau tel que l'exigent les arrêtés préfectoraux* »⁷⁶⁴. Cet article constitue le socle de toute la police des installations classées et s'impose comme référence à toutes les obligations imposées à ces installations par le code de l'environnement.

Le détachement entre « l'obligation légale d'intérêt général » et l'obligation de remise en état « mesure police administrative » n'est pas total. Il semble peu probable, par exemple, que l'obligation de remise en état se traduise par la consécration par le juge civil d'une obligation de prise en charge de l'intégralité des pollutions résultant de l'exploitation de l'installation classée⁷⁶⁵. Ainsi que le montre la référence à l'article L. 511-1 du code de l'environnement,

⁷⁶² F. Nési, « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », précité.

⁷⁶³ F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité.

⁷⁶⁴ M. Boutonnet, « Le contentieux civil des installations classées (mai 2010 – avril 2011) », *BDEI*, n°34, juillet 2011, p. 38-47.

⁷⁶⁵ « *Reste que l'insécurité juridique des exploitants est importante car le référentiel exigé n'est pas défini par le droit et implique une casuistique fragile et évolutive...* », M. Boutonnet, « Le contentieux civil des installations classées (mai 2010 – avril 2011) », précité.

l'autonomie de l'obligation de remise en état n'est pas absolue⁷⁶⁶. Elle ne peut s'affranchir totalement de sa nature première de mesure de police administrative. Cela oblige alors le juge civil à prendre en compte différents éléments, par exemple l'usage futur du site, les spécificités relatives aux différents types d'installations, ou encore la jurisprudence administrative relative à l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état⁷⁶⁷.

Il faut en conséquence souligner l'existence de difficultés potentielles tenant à l'articulation de la jurisprudence judiciaire et administrative, qui devront être résolues sous peine d'insécurité juridique préjudiciable, découlant en partie de l'autonomie de l'obligation de remise en état. Ainsi par exemple, la jurisprudence judiciaire ne tient pas nécessairement compte des délais nécessaires à la mise en conformité pour les exploitants, ou des procédures en cours devant le juge administratif⁷⁶⁸. Cet état de fait, s'il se justifie du point de vue environnemental, peut être particulièrement problématique considéré du point de vue d'une situation individuelle⁷⁶⁹.

Certaines interrogations restent à l'heure actuelle sans réponse. Dans le cas où le propriétaire du site d'une ancienne installation classée aurait engagé la responsabilité civile du

⁷⁶⁶ Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet relevait ainsi au sujet de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 15 décembre 2010 : « *En creux, la question en cachait une autre plus politique, à savoir celle des liens entre le juge judiciaire et l'autorité administrative, la possibilité pour le juge judiciaire de déterminer une faute civile malgré le respect des prescriptions préfectorales étant également porteuse d'insécurité juridique et de risques financiers pour les exploitants* », M. Boutonnet, « Le contentieux civil des installations classées (mai 2010 – avril 2011) », précité.

⁷⁶⁷ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

⁷⁶⁸ Par exemple : Cass. Crim., 14 novembre 2000, n°00-81409 ; D. Guihal, « Commentaire sous arrêt de la Cour de cassation », *RJE*, n°2 2001, p. 237-240. En l'espèce, le préfet du Bas-Rhin avait pris un arrêté « *assimilant l'activité exercée par Claude Z... à son domicile à une installation classée et lui ordonnant de remettre en état les lieux* », le requérant alléguait qu'il avait « *demandé au tribunal administratif de Strasbourg d'annuler cet arrêté ; qu'il résulte des propres constatations de l'arrêt attaqué que cette instance est toujours en cours ; qu'en condamnant cependant Claude Z... à remettre en état les lieux sans attendre le jugement du tribunal administratif, l'arrêt attaqué a privé de toute effectivité le recours exercé par Claude Z... devant cette juridiction et a ainsi violé les textes susvisés* ». La Cour juge cependant que « *dès lors que l'arrêté préfectoral fixant à l'intéressé un délai de régularisation ne peut avoir pour effet de faire disparaître l'infraction constatée antérieurement, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de surseoir à statuer jusqu'à la décision de la juridiction administrative sur la légalité de cet arrêté, a justifié sa décision ; D'où il suit que le moyen ne saurait être admis* ».

⁷⁶⁹ Cette question se pose notamment au sujet de l'action des associations (voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 1 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état »). « *Il faut par ailleurs envisager l'articulation de l'automaticité de l'accueil des actions associatives avec l'arrêt du Conseil d'Etat du 4 mars 2011 (CE 4 mars 2011, n° 322608) qui considère que si le constat de l'inobservation de conditions légalement imposées à l'exploitant d'une installation classée impose une mise en demeure de l'exploitant de satisfaire à ces conditions dans un délai déterminé, ladite mise en demeure « a pour objet, en tenant compte des intérêts qui s'attachent à la fois à la protection de l'environnement et à la continuité de l'exploitation, de permettre à l'exploitant de régulariser sa situation dans un délai déterminé, en vue d'éviter une sanction pouvant aller jusqu'à la suspension du fonctionnement de l'installation* ». L'arrêt en déduit que l'Administration doit nécessairement prescrire, dans la mise en demeure, un délai en rapport avec les mesures à prendre par l'exploitant. Il manque certainement une étape au raisonnement global qui voit l'Administration tenue de laisser à l'exploitant la possibilité de régulariser sa situation tandis qu'il est exposé, sans autre condition, à l'action des associations ». F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité.

dernier exploitant à raison d'un défaut de mise en œuvre de l'obligation de remise en état, obtenu des dommages et intérêts sans les affecter à la restauration du site, il est loisible de se demander ce qu'il se passerait si quelques années plus tard, un arrêté préfectoral enjoignait à l'exploitant la remise en état. Ce dernier devrait-il alors *in fine* payer deux fois cette remise en état ? Aurait-il une action contre le propriétaire sur le fondement de l'enrichissement sans cause ?

Certes, ce mouvement d'affirmation de l'obligation de remise en état envisagée en tant qu'obligation légale d'intérêt général par le juge administratif et le juge civil laisse encore des questions ouvertes. Il apparaît toutefois au regard de la jurisprudence civile, que l'obligation de remise en état est à la fois une mesure de police administrative, et, simultanément, une obligation légale d'intérêt général. En revanche, ce n'est pas le cas à l'heure actuelle en droit pénal. En effet, ainsi que cela a été mis en lumière, la mise en œuvre de sanctions pénales reste dépendante de l'existence d'un arrêté préfectoral. Seul est pénalement sanctionné par le code de l'environnement le fait de ne pas se conformer à cet arrêté, et non le fait de ne pas avoir remis le site en état.

Section 2 : La finalité environnementale de l'obligation de remise en état dynamisée par l'ordre public écologique

La construction de l'ordre public écologique s'affirme graduellement de manière de plus en plus significative. Or, cet ordre public spécifique encadre l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité (§ 1). Il semble alors que l'existence de cette obligation de remise en état serait alors un outil juridique utile, et même peut-être indispensable, au service de celui-ci, et profiterait en retour de la reconnaissance de ce dernier (§ 2).

§ 1 : Un ordre public écologique encadrant l'obligation de remise en état

La convergence des polices spéciales du code de l'environnement autour de valeurs communes conduit à s'interroger sur une unification possible, et sur la construction d'un authentique ordre public écologique à dimension générale qui encadre l'obligation de remise en état (A). Cependant, l'ordre public général ne se confond pas avec les ordres publics spéciaux. Il faut donc articuler les compétences des autorités polices de générale et spéciales pour la protection de cet ordre public écologique émergent s'agissant de l'obligation de remise en état (B).

A. De l'éclatement des ordres publics spéciaux à l'unification autour de la valeur « environnement » ou l'émergence de l'ordre public écologique général

L'ordre public « fait à la fois figure de référent, à l'aune duquel va être analysée la conformité des actes juridiques « à ce qui est essentiel dans la société » et constitue, dans le même temps, un idéal à atteindre »⁷⁷⁰. Ainsi, les règles de police, dont l'obligation de remise en état, doivent « légalement correspondre à la nécessité d'assurer les objectifs d'ordre public que sont traditionnellement la sûreté, la tranquillité et la salubrité publiques »⁷⁷¹. Ce dernier ne se confond pas avec l'intérêt général⁷⁷². « Les composantes de l'ordre public sont des intérêts généraux, mais l'ordre public est une marque de prévalence de certains intérêts généraux sur d'autres »⁷⁷³. Il est donc légitime et capital de se poser la question de savoir si l'intérêt général de la protection de l'environnement, dont témoigne l'obligation de remise en état, y est inclus.

Le contenu de l'ordre public n'est pas clairement et limitativement déterminé par les textes. L'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales précise que « la police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques ». Suit une liste, non exhaustive, des compétences du maire en matière de police municipale⁷⁷⁴.

⁷⁷⁰ V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2017, p. 579.

⁷⁷¹ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, 7ème éd., Dalloz, 2016, n°64 p. 68-69.

⁷⁷² M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, n°64 p. 68-69 ; L. Neyret, in L. Neyret et G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012.

Il ne faut pas confondre intérêt collectif et intérêt général. « L'intérêt altruiste ne se confond pas avec l'intérêt général puisqu'il s'agit d'un intérêt spécialisé et que la défense de l'intérêt collectif n'est pas l'apanage de l'Etat » (G. Viney, P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, LGDJ, 3ème éd. 2006, n°303-5). Le préjudice collectif ne se confond pas avec le préjudice social (p. 198), ni avec le préjudice causé à l'environnement (p. 204-206).

⁷⁷³ N. Belaïdi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », p. 57-80, (citation p. 58), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁷⁷⁴ L'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales précise qu'elle « comprend notamment : 1° Tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques, ce qui comprend le nettoyage, l'éclairage, l'enlèvement des encombrements, la démolition ou la réparation des édifices et monuments funéraires menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des édifices qui puisse nuire par sa chute ou celle de rien jeter qui puisse endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles ainsi que le soin de réprimer les dépôts, déversements, déjections, projections de toute matière ou objet de nature à nuire, en quelque manière que ce soit, à la sûreté ou à la commodité du passage ou à la propreté des voies susmentionnées ;

2° Le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique telles que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les attroupements, les bruits, les troubles de voisinage, les rassemblements nocturnes qui troublent le repos des habitants et tous actes de nature à compromettre la tranquillité publique ;

3° Le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics ;

4° L'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids ou à la mesure et sur la salubrité des comestibles exposés en vue de la vente ;

5° Le soin de prévenir, par des précautions convenables, et de faire cesser, par la distribution des secours nécessaires, les accidents et les fléaux calamiteux ainsi que les pollutions de toute nature, tels que les incendies,

Cette trilogie sûreté, sécurité et salubrité publiques, relative dans le texte susvisé à la seule police générale du maire, a dans les faits une portée beaucoup plus étendue. Elle vaut en réalité pour toutes les autorités qui disposent d'un pouvoir de police générale.

L'ordre public général correspond à la définition d'un « *certain nombre de valeurs indispensables à une vie libre en société* », pour la protection desquelles l'autorité de police générale est habilitée à agir⁷⁷⁵. Ainsi, la trilogie évoquée est complétée par la jurisprudence. Si la protection de la moralité publique est reconnue de longue date comme une composante de l'ordre public⁷⁷⁶, la compétence a par la suite été étendue par le juge à la protection de la dignité humaine⁷⁷⁷, ou encore à la protection des mineurs⁷⁷⁸. D'aucuns plaident d'ailleurs pour une refonte de cette définition de l'ordre public résultant de l'addition de ces trois composantes législatives et de composantes jurisprudentielles au nombre incertain⁷⁷⁹.

Avant de s'intéresser plus en détails à l'ordre public écologique⁷⁸⁰, il semble indispensable d'apporter quelques précisions liminaires sur la terminologie. En effet, se référer à l'ordre

les inondations, les ruptures de digues, les éboulements de terre ou de rochers, les avalanches ou autres accidents naturels, les maladies épidémiques ou contagieuses, les épizooties, de pourvoir d'urgence à toutes les mesures d'assistance et de secours et, s'il y a lieu, de provoquer l'intervention de l'administration supérieure ;

6° *Le soin de prendre provisoirement les mesures nécessaires contre les personnes atteintes de troubles mentaux dont l'état pourrait compromettre la morale publique, la sécurité des personnes ou la conservation des propriétés ;*

7° *Le soin d'obvier ou de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par la divagation des animaux malfaisants ou féroces ».*

⁷⁷⁵ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 21.

⁷⁷⁶ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 26. Sur les extensions liées à la présence du domaine public, à la police de la circulation et à la protection du service public, voir points 28 à 31.

⁷⁷⁷ CE, Ass., 27 oct. 1995, *Commune Morsang-sur-Orge*, n° 136727, Rec. Lebon ; conclusions P. Frydman, « L'atteinte à la dignité de la personne humaine et les pouvoirs de police municipale. A propos des « lanciers de nains » », *RFDA*, n°6, 13 novembre 1995, p. 1204-1217 ; note J.-H. Stahl, D. Chauvaux, « Police municipale », *AJDA*, n°12, 20 décembre 1995, p. 878-882.

⁷⁷⁸ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 25 : « Dans une ordonnance de référé du 9 juillet 2001, « Préfet du Loiret », le président de la section du contentieux du Conseil d'État a reconnu la légalité de ce but d'ordre public que le maire de la ville d'Orléans cherchait à atteindre en établissant un arrêté dit de couvre-feu, applicable aux mineurs de moins de treize ans non accompagnés par une personne majeure : « en édictant ces dispositions le maire a entendu essentiellement contribuer à la protection des mineurs de moins de treize ans contre les dangers auxquels ils sont tout particulièrement exposés aux heures et dans les lieux mentionnés à l'article 1er, et qui tiennent tant au risque d'être personnellement victimes d'actes de violence qu'à celui d'être mêlés, incités ou accoutumés à de tels actes ». Cette rédaction montre que l'objectif de protection des mineurs est largement compris et comporte une dimension éducative ».

⁷⁷⁹ B. Delaunay, « Faut-il revoir la trilogie des buts de la police générale ? », *JCP A*, n° 15, 16 avril 2012, p. 22-24.

⁷⁸⁰ E. Naim-Gesbert, *Droit général de l'environnement*, LexisNexis, coll. Objectif droit, 2ème éd., 2014.

public « *écologique* »⁷⁸¹ ou à l'ordre public « *environnemental* »⁷⁸² n'a pas nécessairement le même sens. Est préférée ici, l'expression « ordre public écologique », qui « *prend toute sa pertinence si on utilise l'épithète « écologique » pour qualifier une dimension de cet « ordre public » construit pour des hommes en société et exprimant les valeurs fondamentales qu'ils peuvent accorder au respect de leur environnement naturel et aux rapports qu'ils entretiennent entre eux qui sont susceptibles de l'affecter* »⁷⁸³. Pour Monsieur le professeur Alexandre Kiss, « *l'ordre public écologique est un ensemble de principes élaborés dans l'intérêt général de l'humanité et fondés sur la justice environnementale qui permet de sauvegarder les ressources naturelles et leurs équilibres entre elles et par rapport aux humains, ainsi que d'assurer l'accès équitable à ces ressources à toutes personnes et à toute espèce vivante* »⁷⁸⁴.

L'émergence de préoccupations d'ordre environnemental, puis la centralisation de ces thématiques au sein du code de l'environnement, ne suffisent bien évidemment pas, à elles seules, à témoigner de l'existence d'un authentique ordre public écologique. Néanmoins, les grandes polices environnementales issues des lois du 10 et du 19 juillet 1976 ont pu amorcer un mouvement dans le sens d'une unification et d'un dépassement des ordres publics spéciaux éclatés vers une même finalité à dimension écologique. La loi sur les installations classées, à laquelle appartient l'obligation de remise en état, en constitue une trame centrale⁷⁸⁵.

Ainsi, « *compte tenu de la multiplicité et de l'ampleur des polices spéciales en matières de pollution et de protection de la nature, on a pu se demander si elles ne correspondraient pas à*

⁷⁸¹ Le terme « *écologique* » signifie selon la définition du dictionnaire Larousse : « *Relatif à l'écologie ou qui se réclame de cette science, qui respecte l'environnement* ». La définition du Centre national de ressources textuelles et lexicales (CRNTL) renvoie à la « *science qui étudie les relations entre les êtres vivants (humains, animaux, végétaux) et le milieu organique ou inorganique dans lequel ils vivent* » et à « *l'étude des conditions d'existence et des comportements des êtres vivants en fonction de l'équilibre biologique et de la survie des espèces* ».

⁷⁸² Selon la définition du CRNTL, ce terme désigne « *l'ensemble des choses qui se trouvent aux environs, autour de quelque chose* », et « *l'ensemble des éléments et des phénomènes physiques qui environnent un organisme vivant, se trouvent autour de lui* ». En particulier « *l'ensemble des conditions matérielles et des personnes qui environnent un être humain, qui se trouvent autour de lui* ».

En comparaison avec le terme « *écologique* », le terme « *environnement* » apparaît nettement focalisé sur l'être humain, au contraire du terme *écologique* qui appréhende les éléments du milieu naturel non seulement dans leurs relations avec les Hommes, mais aussi entre eux et qui implique une prise en compte globale des équilibres biologiques

⁷⁸³ A. Kiss, « L'ordre public écologique », p. 155-167 (citation p. 167), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁷⁸⁴ A. Kiss, « L'ordre public écologique », p. 155-167 (citation p. 167), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁷⁸⁵ M.-P. Blin-Franchehomme, « De la place d'une chronique consacrée au développement durable dans une revue juridique généraliste... », précité : « *On sait en effet que de multiples obligations juridiques tissent la trame d'un ordre public social (contraintes imposées à partir du XIXe siècle en matière de travail et de droits sociaux) et d'un ordre public écologique (développé depuis les années 1970, la loi de 1976 sur les installations classées pour la protection de l'environnement restant l'un des rouages essentiels de la prévention des risques environnementaux industriels)* ».

une unique police administrative spéciale soumise à un ordre public écologique »⁷⁸⁶. En effet, ainsi qu'il a été évoqué, « *l'ordre public exprime un consensus sur une valeur sociale. La mise en œuvre de l'ordre public suppose l'adhésion à cette valeur de tous ceux qui, du sujet au souverain, de l'inspecteur au juge, sont les tenants de son application. S'agissant de s'interroger sur la mise en œuvre de l'ordre public de protection de l'environnement, la question centrale est de savoir si la valeur accordée par la société à la protection de l'environnement est devenue suffisamment consensuelle pour asseoir un ordre public susceptible de résister aux freins de toutes sortes...* »⁷⁸⁷. Dès le moment où un consensus est trouvé, l'ordre public écologique peut donc s'imposer à tous⁷⁸⁸.

L'obligation de remise en état constituant intrinsèquement une forme de réparation des dommages causés à l'environnement, elle procède alors incontestablement de cet ordre public écologique, ainsi qualifié.

A ce jour, l'existence de cet ordre public écologique reste, certes, douteuse pour certains⁷⁸⁹, mais est déjà reconnue par beaucoup⁷⁹⁰. Au vu de l'étude de la doctrine relative à cette

⁷⁸⁶ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, n°64 p. 68-69.

⁷⁸⁷ M. Boutelet Blocaille, « Les limites des moyens traditionnels de l'ordre public : propriété et ordre public écologique », p. 201-224, in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁷⁸⁸ D. Mainguy, « Le « bioacteur » contractant », *BDEI*, n°21, juin 2009 : « *L'ensemble fonde alors les étapes de la construction d'un ordre public écologique, s'imposant aux particuliers, aux entreprises, mais également et surtout aux Etats, de façon voisine du résultat produit par l'irruption d'un ordre public concurrentiel, non encore conçu comme mondial mais qui tend à le devenir, exigence encore plus évidente pour l'environnement* ».

⁷⁸⁹ H. Bonnard, « L'évolution du délit de pollution des eaux », p. 175-188, in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité. L'auteur exprime ses doutes : « *je crains qu'il ne faille se borner à constater que la répression pénale qui sanctionne les dispositions du droit de l'environnement ne paraît guère exprimer, même à sa manière forte, la conscience collective de l'existence d'un ordre public écologique, mais qu'elle présente au contraire toutes les caractéristiques d'un simple droit disciplinaire* », p. 176. Dans le même sens, voir aussi p. 187-188 : « *la finalité réparatrice, voire rédemptrice, que manifestent de tels mécanismes privilégiant la régularisation de la situation au détriment d'une répression qu'eût inéluctablement imposée l'atteinte à une véritable valeur collective, et qui prolonge bien la perception de plus en plus compréhensive d'une infraction de pollution traitée comme un simple manquement à la discipline de la vie en société paraît ainsi battre en brèche l'idée d'un ordre public de droit pénal en matière environnementale* ».

⁷⁹⁰ Voir par exemple, parmi d'autres éminents auteurs, en matière de droit des déchets, Monsieur le professeur Philippe Billet expose que la loi n° 75-633, du 15 juillet 1975, « *associe ordre public écologique (protection, par la gestion des déchets, du sol, de la flore, de la faune, des sites et paysages, de l'air, de l'eau, de la tranquillité, de la santé de l'homme, de l'environnement) et ordre public économique (fiscalité propre aux déchets, obligations en matière de récupération et de recyclage des déchets, mise en œuvre de technologies propres)* », P. Billet, *Fasc. 810*, 2002, *Droit des déchets, notions générales, institutions*.

L'ordre public écologique se dessine aussi dans le champ contractuel où « *apparaît l'émergence d'un nouvel ordre public contractuel prônant une conciliation des intérêts économiques, sociaux et écologiques : un ordre public environnemental construit sous l'impulsion du législateur, du juge et de la pratique, fondé sur des valeurs protectrices de l'homme autant que de ce qui l'entoure, mis en œuvre directement par les parties au contrat via des obligations d'information « sur l'environnement » et « pour l'environnement » et soucieux des intérêts des parties comme de l'intérêt général* », M. Boutonnet, « De l'obligation d'information « sur l'environnement » à l'obligation d'information « pour l'environnement » », *Revue des contrats*, n°3, juillet 2012, p. 907-926.

problématique⁷⁹¹, sans prétendre trancher cette question de manière définitive, il semble toutefois possible de constater la réalité de l'émergence de cette dimension écologique dans l'ordre public, dans l'attente d'une éventuelle consécration à venir. Il est donc nécessaire de se demander qui va être l'autorité compétente pour encadrer l'obligation de remise en état dans le contexte de cet ordre public écologique.

B. L'encadrement de l'obligation de remise en état par l'ordre public écologique confronté à la diversité des autorités compétentes

S'il apparaît clair que « *la protection de l'environnement et les préoccupations d'écologie n'ont jamais été totalement absentes des buts de l'ordre public général* »⁷⁹², en particulier via les exigences de protection de la salubrité et de la sécurité publiques, l'ordre public écologique a longtemps peiné, et dans une certaine mesure, peine encore, à s'imposer comme une notion distincte, doté d'un contenu spécifique. La question de l'autorité compétente pour le protéger est donc cruciale. Le préfet, représentant de l'Etat dans le département, et autorité compétente en matière d'installations classées et de remise en état peut-il y prétendre ? Le maire peut-il s'immiscer dans la remise en état au nom de l'ordre public écologique ?

S'agissant de la compétence du maire au service de la protection de l'ordre public écologique, la référence spécifique aux « *pollutions* », n'a été introduite dans l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales⁷⁹³, susvisé, qu'en 1983⁷⁹⁴. La place des préoccupations environnementales dans la police municipale semble de fait encore limitée à l'heure actuelle. A tel point, qu'il est possible de relever qu'historiquement, « *la protection de l'environnement ou de la nature n'a en fait été permise en tant que telle à l'autorité de police municipale qu'à la faveur du détachement par la loi de certaines polices spéciales du corps de la police générale* »⁷⁹⁵. L'existence de ces polices a certainement constitué un progrès pour la protection de l'environnement. Elle a permis toutefois aussi, selon la formulation de Monsieur le professeur Dominique Maillard Desgrées du Loû, d'éviter « *à l'ordre public général d'être*

⁷⁹¹ Voir également N. Belaïdi, *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique*, Bruylant 2008 ; E. Naïm Gesbert, « L'irrésistible ordre public écologique », *Mélanges en l'honneur d'Y. Guyon, Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 1337.

⁷⁹² D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 31.

⁷⁹³ Au 5°, voir l'article L. 2212-2, précité.

⁷⁹⁴ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 31 ; Loi n° 83-8, relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État, 7 janvier 1983.

Le mot « environnement » a été introduit dans le Code général des collectivités territoriales en 1996 : Loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996, relative à l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie, art. 42, III (*Fasc. 710*, précité, point 38).

⁷⁹⁵ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 37.

contaminé par les exigences sociales au point d'y inclure la protection de l'environnement d'une manière indifférenciée »⁷⁹⁶.

Il faut souligner que ces polices spéciales sont généralement exclusives de l'intervention de l'autorité municipale au titre de la police générale, ce qui ne va parfois pas sans difficultés⁷⁹⁷. Ainsi, lorsque le maire détient deux compétences différentes issues de la police générale et d'une police spéciale, c'est bien évidemment à la police spéciale qu'il doit avoir recours en premier lieu⁷⁹⁸. Classiquement, l'intervention de l'autorité de police générale dans un domaine normalement régi par une police spéciale ne se justifie qu'en cas de « *risque de survenance d'un danger grave et imminent* »⁷⁹⁹. Mais cette condition est rarement considérée comme remplie⁸⁰⁰.

S'agissant de l'articulation des pouvoirs du maire et du préfet, la situation se complique lorsque la police spéciale appartient à une autre autorité, comme c'est le cas s'agissant de la police des installations classées. Sa compétence de police générale autorise en principe le maire

⁷⁹⁶ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 37.

⁷⁹⁷ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 39 et J.-M. Pontier, « La multiplication des polices spéciales : pourquoi ? », *JCP A*, précité.

⁷⁹⁸ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 93 : « *L'usage de la compétence de police générale pourrait être considéré comme une facilité illégale qu'il s'octroie, pour ne pas respecter les limites (de pouvoirs, de procédure, etc.) que lui impose la police spéciale (CE, 15 déc. 1944, Boucher, Rec. CE 1944, p. 322). Le maire doit donc exercer en principe sa compétence de police spéciale (CE, avis, 7 juill. 2004, n° 266478, Herlemann, Juris-Data n° 2004-067150 ; Gaz. Pal. 25 déc. 2004, pan. dr. adm. p. 17). Cependant, le maire peut exercer ses pouvoirs de police générale si les pouvoirs de police spéciale dont il dispose sont insuffisants pour la satisfaction de l'ordre public (pour la police spéciale des carrières et police municipale générale, CE, 10 juill. 1971, Méhu, Rec. CE 1971, p. 567 ; AJDA 1972, p. 251, note Waline). Il peut aussi les utiliser si les conditions de recours à la police spéciale ne sont pas, en réalité, différentes de celles qui prévalent en police générale* ».

⁷⁹⁹ CE, 22 janvier 1965, *Consorts Alix*, Rec. Lebon, p. 44. Par exemple, la teneur élevée en nitrates de l'eau d'une commune constitue un péril imminent qui justifie la mise en œuvre des pouvoirs de police du maire à défaut d'une intervention efficace du préfet. CE, 2 décembre 2009, *Commune Rochecourt-sur-Marne*, n° 309684, notes J. Moreau, « Les pouvoirs du maire en matière de police de l'eau », *JCP A*, n°11, 15 mars 2010, p. 36-38 ; P. Trouilly, « Pouvoirs du maire en cas de péril imminent », *Environnement*, n°2, p. 20-21.

⁸⁰⁰ Police des installations classées pour la protection de l'environnement : CE, 15 janvier 1986, *Société Pec-Engineering*, n° 47836, Rec. Lebon tables, p. 425 ; CE, 29 septembre 2003, *Houillères des Bassins de Lorraine*, n° 218217, Note P. Billet, « En l'absence d'urgence liée à un péril grave imminent, le maire est incompétent pour intervenir, au titre de son pouvoir de police générale, à l'intérieur d'un périmètre de protection défini par le préfet autour d'une installation classée », *JCP A*, n°50, 8 décembre 2003, p. 1640-1641.

Police de l'eau : CAA Nancy, 5 août 2004, *Commune de Saulnot*, n° 02NC00779, P. Billet, « En l'absence de péril imminent, le maire ne saurait s'immiscer dans l'exercice de la police spéciale de l'eau et réglementer l'épandage de boues alors qu'il s'agit d'une compétence exclusive du préfet », *JCP A*, n°11, 14 mars 2005, p. 518-519 ; P. Lagrange, « La combinaison des polices en matière d'environnement » *RFDA*, n°1, janvier 2005, p. 173-176 .

Police des lignes à très haute tension : TA Caen, 23 décembre 2008, *Société RTE-EDF Transport et Préfet de la Manche*, n° 08-1111, note P. Sablière, « Limites du pouvoir de police du maire face à une police spéciale », *AJDA*, n°12, 6 avril 2009, p. 655-658.

Voir : S. Soykurt-Macaire, « L'expansion des pouvoirs de police administrative des maires à travers la notion de « circonstances particulières » ? », *Droit administratif*, n°7, juillet 2009, p. 7-12 ; M. Dreifuss, « L'articulation entre les pouvoirs de police générale et de police spéciale en matière de risques industriels », *Recueil Dalloz*, n°42, 30 novembre 2000, p. 642-644 ; S. Deliancourt, « Concours de polices : l'identification des compétences et moyens des autorités locales », *JCP A*, n°15, 16 avril 2012, p. 29-33.

« à prendre, sur le même objet et pour sa commune, par des motifs propres à sa localité, des mesures plus rigoureuses »⁸⁰¹. Le maire ne peut néanmoins intervenir que lorsque cette intervention est justifiée par les circonstances locales⁸⁰². L'exemple de la police des organismes génétiquement modifiés montre cependant les limites de cette possibilité⁸⁰³. Dans ce cas particulier, le Conseil d'état a jugé que l'existence de « *circonstances locales particulières* » ne suffit pas à fonder l'intervention de l'autorité de police générale. S'agissant de l'obligation de remise en état, il est donc peu probable que le maire puisse intervenir directement pour la protection de l'ordre public écologique, en dehors d'hypothèses très particulières et de problématiques écologiques spécifiques liées à la pollution d'un site.

Le préfet dispose d'un pouvoir propre de police générale. Il peut donc aussi être conduit à agir en cas de carence de l'autorité municipale⁸⁰⁴ et pourrait donc intervenir en faveur de l'ordre public écologique. L'article L. 2215-1 du code général des collectivités territoriales prévoit ainsi que « *la police municipale est assurée par le maire, toutefois : 1° Le représentant de l'Etat dans le département peut prendre, pour toutes les communes du département ou plusieurs d'entre elles, et dans tous les cas où il n'y aurait pas été pourvu par les autorités municipales, toutes mesures relatives au maintien de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité publiques* »⁸⁰⁵. Surtout, il est l'autorité compétente s'agissant de l'obligation de remise en état

⁸⁰¹ CE, 18 avril 1902, *Commune de Nérès-les-Bains*, n°04749, M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 17ème éd. 2009, p. 56-60.

⁸⁰² CE, 8 août 1919, *Labonne*, n° 56377, M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, précité, p. 213-216.

⁸⁰³ CE, 24 septembre 2012, *Commune de Valence*, n° 342990, Lebon, note P. Billet, « Consécration de la police spéciale des OGM et principe de précaution », *JCP A*, n°1, 7 janvier 2013, p. 49-52 ; P. Trouilly, « Police spéciale. Incompétence des maires pour adopter une réglementation locale », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 79-80 ; E. Untermaier, « L'interdiction des règlements municipaux « anti-OGM » par le Conseil d'État », *AJDA*, n°38, 12 novembre 2012, p. 2122-2126. Voir aussi J.-M. Pontier, « La multiplication des polices spéciales : pourquoi ? », précité.

⁸⁰⁴ D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 93. Voir CAA Marseille, 31 janvier 2005, *SARL Camping de l'air marin*, n° 02MA01636. Dans cette espèce, le Conseil a rappelé que « *l'existence de pouvoirs reconnus au préfet dans le cadre d'une police spéciale ne fait pas obstacle à ce que celui-ci use de ses pouvoirs de police générale pour assurer le maintien de la sécurité publique sauf si cet usage, hors des cas d'urgence, a eu pour objet ou pour effet de ne pas respecter la procédure prévue pour la police spéciale* ».

⁸⁰⁵ Ce même article dispose que : « *2° Si le maintien de l'ordre est menacé dans deux ou plusieurs communes limitrophes, le représentant de l'Etat dans le département peut se substituer, par arrêté motivé, aux maires de ces communes pour l'exercice des pouvoirs mentionnés aux 2° et 3° de l'article L. 2212-2 et à l'article L. 2213-23 ; 3° Le représentant de l'Etat dans le département est seul compétent pour prendre les mesures relatives à l'ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, dont le champ d'application excède le territoire d'une commune ;*

4° En cas d'urgence, lorsque l'atteinte constatée ou prévisible au bon ordre, à la salubrité, à la tranquillité et à la sécurité publiques l'exige et que les moyens dont dispose le préfet ne permettent plus de poursuivre les objectifs pour lesquels il détient des pouvoirs de police, celui-ci peut, par arrêté motivé, pour toutes les communes du département ou plusieurs ou une seule d'entre elles, réquisitionner tout bien ou service, requérir toute personne nécessaire au fonctionnement de ce service ou à l'usage de ce bien et prescrire toute mesure utile jusqu'à ce que l'atteinte à l'ordre public ait pris fin ou que les conditions de son maintien soient assurées ».

Voir D. Maillard Desgrées du Loû., *Fasc. 710*, précité, point 79.

des installations classées à la cessation définitive d'activité, et sera donc compétent pour s'assurer qu'elle respecte l'ordre public écologique.

Il existe donc plusieurs autorités de police potentiellement compétentes pour protéger l'ordre public écologique, mais elles doivent agir chacune selon leurs attributions et respecter leurs champs d'intervention respectifs. Ainsi, « *l'ordre public écologique, devenu dynamique, est aujourd'hui déterminé, sous l'impulsion, la vigilance et l'arbitrage d'une puissance publique devenue « chef d'orchestre », de manière polycentrique et partiellement délibérative* »⁸⁰⁶.

Après quelques rappels sur la notion d'ordre public, l'émergence d'un véritable « ordre public écologique » apparaît très clairement, en dépit de l'absence d'une consécration indiscutable de son existence par le juge ou le législateur. Les conséquences d'une telle reconnaissance sont potentiellement significatives. En effet, même si « *l'administration est obligée d'édicter les mesures strictement proportionnées au risque de trouble ou au trouble à « l'ordre public environnemental » et à l'objectif de maintien de l'ordre. Elle est soumise à une obligation de résultat : assurer un ordre public minimal* »⁸⁰⁷. « *L'ordre public écologique est donc susceptible d'imposer une intervention de police administrative et l'édiction de mesures suffisantes* »⁸⁰⁸. Ces dimensions s'appliquent alors à l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, et au premier chef au préfet de département.

Ces constatations opérées, le lien entre l'ordre public écologique et l'obligation de remise en état semble sans doute encore plus étroit qu'il pouvait sembler de prime abord. En effet, cette dernière pourrait constituer un outil juridique de premier ordre de la mise en œuvre concrète de l'ordre public écologique.

§ 2 : Une obligation consubstantielle à l'ordre public écologique

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité s'affirme nettement en lien avec l'ordre public écologique (A). Au-delà de ce lien

⁸⁰⁶ L. Fonbaustier, « L'ordre public environnemental et les mutations de l'action publique », in M. Hautereau-Boutonnet (dir.), *Le contrat et l'environnement, Etude de droit interne, international et européen*, précité, p. 143-156.

⁸⁰⁷ M.-C. Vincent-Legoux, « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105, (citation p. 96), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

⁸⁰⁸ M.-C. Vincent-Legoux, « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105, (citation p. 98), in J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, précité.

consubstantiel, elle se révèle aussi comme un outil juridique important au service de celui-ci (B).

A. L'affirmation du lien entre l'obligation de remise en état et l'ordre public écologique

Le lien entre l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité et l'ordre public écologique, au sens où elle contribue à le servir, peut être inféré de la prise en compte de quelques hypothèses particulières qui montrent toute l'importance accordée à cette obligation dans le droit.

Ainsi, que précédemment évoqué, le caractère d'ordre public de l'obligation de remise en état est reconnu tant par les juridictions judiciaires que par les juridictions administratives. Il n'est pas possible d'y déroger contractuellement. Il peut alors apparaître que *« si l'obligation d'information et l'obligation de dépollution sont impératives, alors que la première relève de l'ordre public de protection et protège les intérêts du contractant le plus faible, l'obligation de dépollution légale appartient à l'ordre public de direction et protège les intérêts de tous »*⁸⁰⁹. Ce qui peut conduire *in fine* à penser que *« l'obligation de remise en état constituerait un véritable ordre public environnemental en droit des contrats »*⁸¹⁰.

⁸⁰⁹ M. Boutonnet O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », précité. Ce raisonnement est développé dans le cadre du commentaire de la décision suivante : Cass. 3e civ., 3 novembre 2011, n° 10-14.986 et 10-30.549, relative à différents contrats de vente successifs d'un site pollué par une installation classée. La Cour de cassation valide le raisonnement de la juridiction d'appel qui avait *« relevé qu'à l'époque de la vente du 28 mai 1986, la loi du 19 juillet 1976 et son décret d'application du 21 septembre 1977 étaient en vigueur et établissaient le principe de l'obligation de remise en état des lieux pollués par le dernier exploitant et retenu que la société Citroën, dernier exploitant du site, ne pouvait se prévaloir de la clause excluant la garantie des vices cachés en ce qui concerne la pollution du terrain, en raison du caractère d'ordre public de l'obligation de dépollution et retenu que la responsabilité de la société Citroën était engagée sur le fondement de la garantie des vices cachés de l'article 1641 du Code civil »*.

⁸¹⁰ M. Boutonnet O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », précité. Les auteurs ajoutent : *« son contenu étant contrôlé afin qu'il n'empêche pas son exécution dans les rapports extracontractuels et contractuels. La solution serait d'ordre téléologique : veiller à ce que le contrat ne nuise pas à l'obligation légale de dépollution par le biais des obligations incombant au vendeur-dernier exploitant »*. Il faut toutefois préciser qu'ils doutent de la nécessité pour la Cour de cassation de renforcer le contrôle du contrat pour faire respecter cet ordre public environnemental. En effet, dans la mesure où une telle solution peut aboutir à empêcher l'exploitant d'avoir recours aux différentes clauses contractuelles lui permettant d'organiser la prise en charge de l'obligation de remise en état par son cocontractant, elle n'est pas forcément favorable à la mise en œuvre effective de cette dernière, et donc en définitive à la réalisation concrète de l'ordre public environnemental. Ils rappellent que si cette obligation *« s'adresse au dernier exploitant, le législateur ne l'empêche aucunement de trouver les moyens financiers l'aidant à l'accomplir, notamment par le biais du contrat »*, qui *« peut en effet être un appui dans l'exécution de l'obligation de dépolluer imposée au nom de l'intérêt général : le dernier exploitant-vendeur ne possédant pas suffisamment de garantie financière peut trouver une aide matérielle par le biais de la répartition du coût à l'occasion de la vente »*. De ce fait, ils en concluent que *« le juge devrait clairement énoncer que les clauses entre les parties ne sont efficaces que si elles ne permettent pas au vendeur qui est aussi dernier exploitant d'échapper à son obligation légale de dépollution »*. Voir aussi Cass. 3ème civ., 16 janvier 2013, n°11-27101, Bull. civ.

Dans le même sens général, il est loisible de noter que lorsqu'une procédure collective, en particulier une procédure de liquidation judiciaire, est ouverte pour une installation classée, l'obligation de remise en état n'est pas écartée, mais s'impose à son représentant légal *ès qualité*⁸¹¹. Il est clairement établi par la jurisprudence que « *l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire n'a pas pour effet de faire obstacle à la mise en œuvre des pouvoirs dont le préfet dispose en application de la législation sur les installations classées* »⁸¹². Il est donc légitime de penser que « *le juge administratif fait ici primer l'ordre public écologique du droit des installations classées sur les principes propres au droit des procédures collectives* »⁸¹³.

Enfin, l'intervention de l'Agence de l'Environnement et de la Maitrise de l'Energie (Ademe) pour assurer la prise en charge et la mise en sécurité des sites pollués orphelins pourrait également témoigner d'une forme de reconnaissance téléologique de l'existence d'un ordre public écologique⁸¹⁴. Non seulement il est précisé que l'intervention doit se faire « *avec comme premier objectif de garantir la sécurité publique* »⁸¹⁵, mais encore, l'existence même de cette

⁸¹¹ L'exploitant est dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens par l'ouverture de la procédure de liquidation (article L. 641-9 du code de commerce), c'est donc le liquidateur qui est en charge de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état et de toutes les opérations y afférentes. Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives ».

⁸¹² Voir D. Deharbe, *JurisClasseur Environnement et Développement durable, Fasc. 4020*, juin 2009, Installations classées pour la protection de l'environnement, Obligation administrative de remise en état, point 36, qui donne quelques exemples de jurisprudences, dont : CAA Nancy, 10 oct. 1990, *Me Goupil et Me Brunet-Beaumel*, *RJE* 1991, p. 191 ; CE, 8 septembre 1997, *SARL Sérachrom*, n° 121904 ; CAA Nancy, 11 décembre 1997, *Société SRPB Vycone*, n° 93NC01121 ; CAA Nantes, 16 déc. 1998, *Me Dulière*, *RJE* 1999, p. 642 ; CAA Paris, 23 mars 2001, *Société Podelval Les innovations mécaniques*, n° 98PA00230 et n° 00PA02540 ; *Droit de l'environnement*, n° 92, p. 219, note D. Voinot, *Environnement*, 2002, p. 11 ; CAA Marseille, 8 janvier 2008, *SA Gilles représentée par maître Hidoux mandataire judiciaire*, n° 05MA02598 ; CAA Bordeaux, 11 février 2008, *SELARL François Legrang, Mandataire liquidateur de M. Stéphan*, n° 05BX02465.

⁸¹³ D. Deharbe, *Fasc. 4020*, précité, point 36. L'auteur ajoute : « *En particulier l'obligation, qui s'impose aux personnes publiques comme à tous les autres créanciers, de déclarer leurs créances dans les conditions et délais fixés par l'article 50 de la loi du 25 janvier 1985 susvisée, devenu l'article L. 621-43 du code de commerce, ne prive pas le préfet de sa faculté d'engager la procédure de consignation prévue par les dispositions précitées de l'article L. 514-1 du Code de l'environnement sans préjudice des suites que la procédure judiciaire est susceptible d'avoir sur le recouvrement de la créance de l'État* » (CAA Douai, 4 déc. 2003, *MEDD Me Rouvroy*, n° 02DA00128). Ainsi, la recevabilité de l'action en paiement de la créance environnementale, issue de la remise en état de l'installation classée, contredit les principes commercialistes selon lesquels « *une demande de dépollution ne pourrait valablement être formulée après l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire et que la créance devrait être déclarée à la procédure collective* » (Guide juridique du risque industriel, collectif, Ellipses 2008, n° 428) ».

⁸¹⁴ Intervention, sur le site d'installations classées « à responsables défaillants » (article L. 131-3 II 2° du code de l'environnement), ou dans le cadre des dispositions relatives aux déchets (article L. 541-3 du code de l'environnement), ou aux sites et sols pollués (art. L. 556-1 du code de l'environnement).

⁸¹⁵ Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, « Les mardi de la DGPR », *La cessation d'activité des ICPE*, 19 juin 2012, p. 52.

obligation témoigne de l'importance attachée à la mise en œuvre de cette obligation pour l'environnement et pour la collectivité toute entière⁸¹⁶.

B. L'obligation de remise en état au service de l'ordre public écologique

In fine, l'appartenance de l'obligation de remise en état à une police spéciale ne contraint pas ses effets à s'exprimer exclusivement dans le cadre de cette police. Cette obligation, qui s'impose aux installations classées, quelles qu'elles soient, à la cessation définitive d'activité peut constituer une forme de protection de l'ordre public, puisqu'elle prend en compte les enjeux sanitaires, de salubrité et de sécurité publiques, liés à une pollution éventuelle sur le site. Elle peut aussi constituer une forme de protection de l'ordre public écologique général, dans la mesure où elle s'intéresse également aux enjeux environnementaux. Au-delà de cette dimension préventive, de protection, il semble possible de relever également une seconde dimension d'ordre curatif⁸¹⁷ dont témoigne cette obligation à travers sa mise en œuvre. En ce sens, l'obligation de remise en état apparaît non seulement comme un outil de protection de l'ordre public écologique, mais aussi comme un outil de restauration de ce dernier.

L'exemple de l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité illustre nettement l'intérêt d'un tel outil au service de la protection, mais aussi de la restauration, de l'ordre public écologique. Il paraît possible d'en déduire que les autres obligations de remise en état fondées sur les polices spéciales du code de l'environnement pourraient, elles aussi, être des outils particulièrement utiles au service de cet ordre et bénéficier en retour de sa reconnaissance pour asseoir leur légitimité. De cette réflexion découle alors l'idée que les obligations de remise en état puissent, de manière générale, être un outil juridique essentiel, voire indispensable, dans le cadre de l'affirmation d'une nouvelle composante écologique de l'ordre public, ce dont témoigne l'exemple de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité⁸¹⁸.

Conclusion du chapitre

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité s'est affirmée en tant qu'obligation légale d'intérêt général tant en droit public qu'en droit privé. Elle a été saisie dans sa dimension contentieuse notamment par le juge civil qui lui reconnaît

⁸¹⁶ Sur l'intervention de l'Ademe, ses modalités et ses limites, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

⁸¹⁷ Voir le chapitre précédent.

⁸¹⁸ Voir le chapitre suivant.

une double autonomie, à la fois par rapport aux contrats de droit privé relatifs au site et par rapport aux arrêtés préfectoraux la prescrivant. En ce sens, elle apparaît insérée dans l'ordre juridique comme une obligation en faveur de la protection et de la restauration de l'environnement.

A cette dimension d'intérêt général s'ajoute une dimension importante relative à la protection d'un ordre public écologique qui tend à s'affirmer et qui vient lui apporter un dynamisme nouveau en affirmant encore davantage son importance. En effet, à ce jour, « *la société connaît une mutation dans l'appréhension du milieu dans lequel elle évolue et dans la prise de conscience de la nécessité de sauvegarder son cadre de vie. L'heure ne semble plus à la complaisance mais à l'avènement d'un véritable « ordre public écologique » en phase avec les enjeux de notre siècle car comme le déclarait déjà le doyen Vedel, « le droit de l'environnement doit être le droit de l'Humanité »* »⁸¹⁹. Ces enjeux à l'échelle planétaire dépassent bien évidemment ceux de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité⁸²⁰. Elle est cependant un outil juridique plus qu'utile au service de l'ordre public écologique.

En effet, l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est une obligation légale d'intérêt général au service de l'ordre public écologique. Elle peut alors être un outil d'une grande importance au service de la protection de l'environnement.

Dans cette perspective, elle pourrait gagner à être davantage saisie et utilisée dans le cadre de la responsabilité et du contentieux, notamment associatif, la prospective suggérant des pistes de nature à lui donner une envergure encore plus considérable. Surtout, la notion même d'obligation juridique de remise en état gagne à être envisagée dans toutes ses dimensions, dans une démarche de prise de position dans le sens de la reconnaissance d'une unification possible, et peut-être souhaitable, au sein du code de l'environnement.

⁸¹⁹ M. Porret-Blanc, N. Roret, « L'effectivité du droit pénal de l'environnement – État des lieux et perspectives », précité.

⁸²⁰ M. Hautereau-Boutonnet, « Le risque climatique en droit des contrats », *Revue des contrats*, n°2, juin 2016, p. 312-321.

CHAPITRE 2 : JALONS POUR L'AVENIR DE L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT

Madame le professeur Catherine Thibierge souligne que le terme « *responsabilité* » comporte un « *potentiel étymologique et sémantique* » considérable⁸²¹. Il est en effet éminemment polysémique, employé à la fois dans le langage courant⁸²² et dans le langage juridique, au sens où « *la responsabilité peut être vue comme source de l'obligation juridique de réparer et aussi comme source d'un devoir éthique ou/et juridique d'anticiper* »⁸²³. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité n'est pas *per se* la mise en œuvre d'une « *responsabilité* » au sens juridique du terme, soit « *l'obligation de répondre d'un dommage devant la justice et d'en assumer les conséquences*

⁸²¹ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », *RTD Civ*, n°3, juillet 1999, p. 561-584 : « Le terme « *responsabilité* » est d'apparition récente, quelques années avant la Révolution française. Admis par l'Académie française en 1798, il commence sa vraie carrière au XIXe siècle, même si le code civil lui préfère l'adjectif « *responsable* ». Dans son esquisse historique sur le mot *responsable*, Michel Villey montre que, de *respondere* qui renvoie à *sponsio*, à *spondere* et à *responsor*, la caution qui s'est obligée à répondre de la dette principale d'autrui, « le mot *répondre* implique (...) l'idée de se tenir garant du cours d'événements à venir, c'est ainsi qu'il résonne encore dans la langue du XVIIe siècle », (...). En un sens plus large, on répond à une exigence, ce qui est faire face à un devoir ». Avec *spondeo*, je promets ; avec *respondere*, c'est répondre de sa promesse, faire ce qu'on a promis, ou quelque chose qui va s'y substituer ».

⁸²² C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité : « Le langage courant, parfois en adéquation avec le droit, utilise les termes « *responsable* » et « *responsabilité* » dans des expressions et des sens variés, dont voici quelques-uns :
- on peut être responsable du fait de quelqu'un ou de quelque chose, c'est-à-dire, négativement, des dommages causés par cette personne ou cette chose, ou être responsable de quelqu'un, de quelque chose, de la planète, c'est-à-dire, positivement, de son bien-être, de son intégrité ;
- on peut distinguer encore la responsabilité pour ce qui a été fait, comme imputation causale des actes commis, et la responsabilité pour ce qui est à faire, comme obligation d'actes à faire ou à ne pas faire ;
- ou encore, deux autres sens de l'expression « *je suis responsable* » : je suis à la source, donc la cause ou je répons des conséquences, donc des effets ».

⁸²³ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité : « A travers ces expressions transparait une double articulation entre la responsabilité pour le pire (la réparation des dommages) et pour le meilleur (le bien-être, l'intégrité voire la survie), et entre la responsabilité pour ce qui a été fait, le passé, et pour ce qui est à faire, au futur. Ces différents sens terminologiques de « *responsabilité* » et « *responsable* » participent également de leur approche par la philosophie contemporaine ». L'auteur ajoute qu'en dépit d'une « convergence de vue », « ce qui surprend ensuite, pour peu que l'on adopte un temps le regard de Candide, c'est le décalage entre l'étroitesse de la responsabilité au sens juridique et la responsabilité au plein sens du terme ».

Pour plus de précisions sur l'évolution historique de la notion de responsabilité, Voir G. Viney, *Introduction à la responsabilité*, LGDJ, 3ème éd., 2008., p. 7-25, n°3-16.

civiles, pénales, disciplinaires »⁸²⁴. Toutefois, il a été montré qu'un manquement à l'obligation de remise en état peut être source de responsabilité civile, pénale et administrative.

En ce sens, il y lieu de penser que cette responsabilité ne s'est pas encore développée dans toutes ses dimensions s'agissant de l'obligation de remise en état, et que celle-ci gagnerait à être davantage encore saisie par le contentieux, notamment associatif. Il semble donc intéressant d'explorer un peu plus avant certaines des pistes envisageables afin d'ouvrir la réflexion dans le domaine de la prospective.

En suivant le fil de la prospective, se pose alors la question de la notion même de « *remise en état* » au sens du code de l'environnement. Il faut ici entendre le terme « *notion* » au sens où, selon la formulation de Monsieur le professeur Jean-Louis Bergel, « *les concepts ne sont que des représentations mentales générales et abstraites d'objets susceptibles de compréhension et de généralisation, tandis que les notions sont objets de connaissance de ce qui existe déjà comme réalité intelligible* »⁸²⁵.

Ainsi que précédemment exposé, pas moins de 59 occurrences de l'expression « *remise en état* » peuvent être relevées dans ce code, dépassant largement le cadre de la police des installations classées⁸²⁶.

Or, il apparaît d'emblée que ces différentes remises en état sont loin d'être identiques, même s'agissant d'une même catégorie. Elles n'ont pas nécessairement les mêmes débiteurs⁸²⁷, le dommage concret à prendre en charge fut-il le même. Plus encore, leurs finalités, et en conséquence leur prise en compte des dommages sanitaires et environnementaux, sont

⁸²⁴ Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, association Henri Capitant, PUF coll. Quadrige, 11ème éd., 2016, p. 908-909.

⁸²⁵ J.-L. Bergel, « A la recherche de concepts émergents en droit », *Recueil Dalloz*, n°24 juin 2012, p. 1567-1572.

⁸²⁶ Voir l'introduction générale III A.

⁸²⁷ Voir par exemple la police des installations classées qui ne vise que le dernier exploitant (voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état), alors que la police des sites et sols pollués prévoit plusieurs débiteurs possibles de l'obligation de réhabilitation qu'elle prévoit.

Voir l'article L. 556-3 du code de l'environnement qui dispose : « II. — *Au sens du I, on entend par responsable, par ordre de priorité :*

1° *Pour les sols dont la pollution a pour origine une activité mentionnée à l'article L. 165-2, une installation classée pour la protection de l'environnement ou une installation nucléaire de base, le dernier exploitant de l'installation à l'origine de la pollution des sols, ou la personne désignée aux articles L. 512-21 et L. 556-1, chacun pour ses obligations respectives. Pour les sols pollués par une autre origine, le producteur des déchets qui a contribué à l'origine de la pollution des sols ou le détenteur des déchets dont la faute y a contribué ;*

2° *A titre subsidiaire, en l'absence de responsable au titre du 1°, le propriétaire de l'assise foncière des sols pollués par une activité ou des déchets tels que mentionnés au 1°, s'il est démontré qu'il a fait preuve de négligence ou qu'il n'est pas étranger à cette pollution ».*

Sur cette question, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

différentes : la remise en état vise parfois une mise en adéquation du site avec son usage futur, pour garantir la possibilité de réutiliser un site sans risque pour la population et l'environnement⁸²⁸, parfois un retour à l'état initial⁸²⁹.

Il existe une grande incertitude sur le vocabulaire lui-même. Au sein du code de l'environnement, il peut être question dans un article de « *remise en bon état des continuités écologiques* »⁸³⁰, alors qu'un autre article évoque le « *rétablissement des lieux dans leur état antérieur* »⁸³¹. D'autres dispositions encore évoquent des mécanismes qui peuvent sembler relativement proches d'une remise en état sans que le terme soit explicitement utilisé. C'est le cas en particulier pour les dispositions applicables aux déchets et aux sites et sols pollués, pour lesquels les recoupements possibles avec l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité sont manifestes, d'où une jurisprudence, administrative mais aussi à présent civile, abondante et parfois confuse⁸³². Il est également de plus en plus souvent question de « *réhabilitation* »⁸³³. De surcroît, toutes les remises en état ne correspondent pas à de véritables « *obligations de remise en état* », qui doivent être clairement décrites et identifiées.

Elles peuvent être rassemblées au sein de cinq catégories principales. La remise en état peut se présenter sous forme de principe, d'obligation générale⁸³⁴, mais aussi comme une forme de notion générale dans des textes au champ très vaste⁸³⁵. Ce peut être également une obligation ponctuelle et bien définie qui s'impose en réparation de dommages causés par une activité, par exemple en cas d'accident ou d'incident, en dehors du champ de la responsabilité au sens

⁸²⁸ Voir par exemple pour les installations classées soumises à autorisation, l'article L. 512-6-1 du code de l'environnement.

⁸²⁹ Par exemple pour les installations soumises à la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles, dite IED, venant remplacer définitivement la directive relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution (Directive 2008/1/CE dite IPPC), parue au *JOCE* du 17 décembre 2010, codifiée aux articles L. 515-28 à 31 c. env., le site doit être remis dans un état correspondant à celui défini dans le rapport de base (art. L. 515-30 et L. 515-31 c. env.). L'article L. 515-30 du code de l'environnement dispose en effet que « *l'état du site d'implantation de l'installation est décrit, avant sa mise en service ou, pour les installations existantes, lors du premier réexamen conduit en application de l'article L. 515-28 après le 7 janvier 2013, dans un rapport de base établi par l'exploitant dans les cas et selon le contenu minimum prévus par le décret mentionné à l'article L. 515-31. Sans préjudice des dispositions de l'article L. 512-6-1, les arrêtés prévus à l'article L. 512-3 précisent lors de la mise à l'arrêt définitif de l'installation les conditions de remise du site dans l'état constaté dans ce rapport* ».

⁸³⁰ L'expression se retrouve dans les dispositions du code relatives aux trames vertes et bleues : articles L. 371-1, L. 371-2, L. 371-5 du code de l'environnement.

⁸³¹ Article R. 332-80 du code de l'environnement figurant dans le chapitre consacré aux réserves naturelles.

⁸³² Voir l'article L. 541-3 du code de l'environnement.

⁸³³ Voir l'article L. 556-3 du code de l'environnement, précité.

⁸³⁴ Par exemple dans l'article L. 110-1 du code de l'environnement.

⁸³⁵ Par exemple à l'article L. 131-3 du code de l'environnement qui donne compétence à l'Ademe pour la remise en état des sites pollués.

classique du terme⁸³⁶. Elle existe encore à titre de sanction dans certaines dispositions à caractère pénal⁸³⁷, et enfin, en tant qu'obligation s'imposant sur un site à la cessation définitive d'activité⁸³⁸.

Cette grande diversité suscite inmanquablement de prime abord une impression de manque de cohérence et de confusion. L'existence de ces remises en état qui peuvent se succéder dans le temps, ou à l'inverse se chevaucher sur un même site, qui concernent parfois les mêmes installations, engendre une insécurité juridique potentielle. Certes, l'existence de ces obligations différentes peut s'expliquer en partie dans la mesure où elle assure une réponse adaptée aux objectifs spécifiques des polices administratives spéciales au sein desquelles elles figurent. Elle est en outre à l'origine de complémentarités utiles, notamment comme alternative en cas d'échec de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité⁸³⁹.

Néanmoins, au-delà de ces différences, il est possible d'envisager une forme de convergence relative aux caractéristiques et aux fonctions de certaines de ces différentes obligations. Cette mise en relation permet alors de dessiner les contours d'une notion plus générale « *d'obligation de remise en état* », commune aux différentes polices spéciales environnementales. En dépit de cette diversité manifeste des obligations de remise en état, il semble alors possible de prendre position pour une unification de l'obligation de remise en état en droit de l'environnement.

Dans une démarche générale de réflexion sur la prospective, après avoir envisagé ce que pourrait être l'avenir de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité dans le contentieux (section 1), peut être considéré l'horizon d'une unification de la notion de remise en état (section 2).

Section 1 : Pour une obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité au service de la réparation des dommages à l'environnement

La démonstration précédemment réalisée de l'affirmation de l'obligation de remise en état des installations classées en tant qu'obligation légale d'intérêt général, consubstantielle à

⁸³⁶ Par exemple à L. 426-1 du code de l'environnement, qui vise les dégâts causés aux cultures par le grand gibier.

⁸³⁷ Par exemple à l'article L. 173-5 du code de l'environnement qui permet au Tribunal d'ordonner à une personne condamnée pour une infraction prévue par le même code la remise en état des lieux.

⁸³⁸ Par exemple à l'article L. 593-7 du code de l'environnement pour les installations nucléaires de base.

⁸³⁹ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

l'ordre public écologique, ouvre de nouvelles perspectives. Non seulement peuvent être envisagées de nouvelles actions et de nouveaux titulaires du droit de demander réparation des dommages causés par un manquement à l'obligation de remise en état (§ 1). Mais encore, se dessine en filigrane la perspective de demander réparation de nouveaux types de dommages (§ 2).

§ 1 : De nouvelles actions en réparation en cas de manquement à l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité

La jurisprudence actuelle relative aux manquements à l'obligation de remise en état a été forgée essentiellement à la suite de recours de propriétaires victimes de la pollution, ou d'aménageurs ayant demandé la réparation de préjudices liés à un surcoût d'aménagement d'anciens terrains industriels. Toutefois, l'affirmation de cette obligation comme une obligation légale d'intérêt général permet d'envisager à la fois de nouveaux fondements d'action (A), et des nouveaux titulaires du droit de demander réparation (B).

A. Les fondements d'action envisageables pour parvenir à une remise en état à la cessation définitive d'activité

L'évocation de l'évolution de la jurisprudence récente relative à l'obligation de remise en état conduit à envisager les pistes susceptibles de s'ouvrir sur les fondements classiques de la responsabilité civile (1) mais aussi sur de nouveaux fondements plus originaux devant le juge civil comme devant le juge administratif (2).

1. Des fondements civils classiques à ne pas négliger

Les fondements classiques du droit civil permettent deux solutions intéressantes s'agissant de l'hypothèse d'un manquement à l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité : la possibilité d'engager la responsabilité du propriétaire du site, et celle de voir prendre en compte le préjudice né de ce manquement même en l'absence de nuisances constatées, ce sur d'autres fondements que l'article 1240 du code civil⁸⁴⁰ ou les dispositions du code de l'environnement⁸⁴¹.

Dans un premier temps, des pistes nouvelles pourraient être explorées pour engager la responsabilité du propriétaire du site. Sur le fondement des troubles anormaux du voisinage⁸⁴², il serait en effet envisageable de s'adresser à celui-ci et pas à l'exploitant, ce qui semble

⁸⁴⁰ Voir le chapitre précédent.

⁸⁴¹ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

⁸⁴² P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, 11^{ème} éd., Dalloz, coll. Dalloz action, 2017.

particulièrement intéressant lorsque ce dernier a disparu ou est insolvable. La jurisprudence relative aux installations classées est abondante, mais ne concerne pas directement l'obligation de remise en état. Elle est généralement relative à des installations fonctionnant sans autorisation ou sans respecter les prescriptions de fonctionnement⁸⁴³. Il semble cependant parfaitement concevable que des nuisances liées à un défaut de remise en état aient un impact négatif sur les fonds voisins : poussières, ruissellement d'eaux contaminées, où même simple risque de transfert de la pollution... Ces nuisances pourraient aussi découler des travaux de remise en état en eux-mêmes. Ce type d'actions, pour intéressant qu'il soit a toutefois l'inconvénient d'être réservé aux voisins directs du site. De manière plus générale, le propriétaire, pour autant qu'il soit bien le gardien du site⁸⁴⁴, pourrait également être responsable à raison d'un défaut de remise en état d'un site sur le fondement de l'article 1384 alinéa 1, devenu 1242, du code civil.

Dans un second temps, la responsabilité civile pourrait permettre la cessation de l'illicite et la prise en compte du risque résultant d'un défaut de remise en état même en l'absence de nuisances constatées. Il serait ainsi envisageable dans cette hypothèse d'avoir recours aux procédures d'urgence⁸⁴⁵ prévues par le code de procédure civile. Le président du Tribunal de grande instance peut en effet « *toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état⁸⁴⁶ qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite* »⁸⁴⁷.

En dehors de ces dispositions spécifiques, le risque n'est pas absent de la jurisprudence civile. Madame le professeur Catherine Thibierge relevait ainsi que « *lorsqu'une personne, volontairement ou par imprudence, crée une situation objectivement dangereuse, les tribunaux*

⁸⁴³ Par exemple : CA Besançon, chambre civile, 18 avril 2007, n°06/01764.

⁸⁴⁴ Il ressort en effet de la jurisprudence qu'il est possible de rattacher la garde de la substance à l'ancien exploitant. Voir Cass. 1ère civ., 9 juin 1993, *Ville de Montigny-les-Metz c / Société Cardem et autres, SA Malterie de la Moselle contre Société Cardem et autres*.

Cass., 2ème civ., 13 septembre 2012, n°11-19.941 : dans cette affaire, relative à la pollution d'une nappe phréatique à la suite du déversement de produits chimiques dû à l'accident d'un camion en 1970, la Cour de cassation a exposé que « *Qu'en statuant ainsi, alors que le tétrachlorure de carbone dont la société Onatra était le gardien avait été l'instrument du dommage causé à la nappe phréatique, et que la prétendue carence des autorités administratives ne constituait pas pour le gardien un événement imprévisible et irrésistible caractérisant la force majeure, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé* »

⁸⁴⁵ Article 808 du code de procédure civile : « *Dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal de grande instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend* ».

⁸⁴⁶ Etant entendu bien évidemment, que cette « remise en état » n'est pas l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité.

⁸⁴⁷ Article 809 du code de procédure civile.

admettent souvent la responsabilité en s'appuyant sur la notion de « probabilité » ou de « prévisibilité » objective, pour suppléer la preuve du lien de causalité »⁸⁴⁸. Un tel raisonnement peut même aboutir à ce que cette « création fautive d'un risque »⁸⁴⁹ donne lieu à réparation civile alors même que le risque ne se réalise pas, non seulement lorsqu'il crée en lui-même une menace, sur le fondement d'un trouble anormal du voisinage⁸⁵⁰, mais également lorsqu'il peut être à l'origine d'un préjudice d'angoisse⁸⁵¹. Le risque peut enfin être à l'origine de la perte d'une chance, que l'événement dommageable soit survenu ou non⁸⁵².

La jurisprudence civile accepte aujourd'hui la réparation du préjudice moral des associations lorsqu'une installation classée a fonctionné sans respecter les prescriptions, alors même qu'une régularisation serait intervenue avant l'introduction de l'instance⁸⁵³. Cette

⁸⁴⁸ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité.

⁸⁴⁹ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité.

⁸⁵⁰ Projections de balles sur un fonds situé à proximité d'un parcours de golf : Cass. 2ème civ., 10 juin 2004, *Société Massane Loisirs contre Groupama*, n° 03-10.434 ; F. G. Trébulle, *RD Immo.*, n°4, juillet 2004, p. 348 ; P. Jourdain, « Le risque de dommage est un trouble anormal du voisinage », *RTD civ.*, n°4, septembre 2004, p. 738-739.

Au sujet du risque découlant de la proximité d'un parcours de golf, Monsieur le professeur François-Guy Trébulle ajoute qu'un « arrêt d'Aix-en-Provence (CA Aix-en-Provence, 7 janvier 2011, n° 09/09212) a eu à connaître du même type de contentieux et ordonne la réparation, à côté du préjudice matériel lié à divers dommages occasionnés par des balles tirées sur une maison voisine du parcours, du préjudice moral et de jouissance constant, pour le voisin exposé, « dans les justes craintes ressenties au quotidien à raison du risque réel continuant d'exister pour la sécurité des personnes vivant sur sa propriété ». La « juste crainte » liée à un « risque réel » est bien un chef de préjudice devant être indemnisé indépendamment de la réalisation de ce risque », F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité.

Risque d'incendie en raison de la proximité d'un tas de paille : Cass. 2ème civ., 24 février 2005, n° 04-10.362 ; F. G. Trébulle, « Prise en compte du risque pour caractériser un trouble anormal de voisinage », *JCP G*, n°29, 20 juillet 2005, p. 1405-1407 ; S. Prigent, « Prévention d'un risque d'incendie et réparation d'une gêne esthétique », *AJDI*, n°7, juillet 2005, p. 593-596.

⁸⁵¹ Ce préjudice spécifique a été retenu dans le cas de salarié exposés à l'amiante, tenus de se soumettre à des examens réguliers, et ayant conscience de la probabilité de développer une maladie causée par cette exposition ; Cass. soc., 11 mai 2010, n° 09-42.241 à 09-42.257 ; J. Colonna, V. Renaux-Personnic, « Prêretraite amiante : l'employeur doit indemniser le préjudice spécifique d'anxiété des bénéficiaires », *JCP G*, n°26, 28 juin 2010, p. 1351-1354 ; P. Jourdain, « Les anciens salariés qui perçoivent l'allocation de préretraite amiante (ACAATA) peuvent-ils solliciter la réparation de leurs pertes de revenus ? », *RTD Civ.*, n°3, juillet 2010, p. 564-567.

Voir J. Moury, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », *Recueil Dalloz*, n°16, 19 avril 2012, p. 1020-1028.

⁸⁵² J. Moury, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », précité ; X. Pradel, *Le préjudice dans le droit civil de la responsabilité*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 2004, p. 237-244.

⁸⁵³ Cass. 3ème civ., 8 juin 2011, n°10-15500, précité ; Cass. 3ème civ., 9 juin 2010, n°09-11738, précité ; Cass. Crim., 3 mai 2011, n°10-87679, précité ; Cass. Crim., 5 octobre 2010, n°09-88748, précité.

Voir : B. Steinmetz, « Le risque écologique et le préjudice moral subi par une association », *Droit de l'environnement*, n°200, avril 2012, p. 132-134 ; R. Mésa, « La sanction du dysfonctionnement dans l'exploitation d'une ICPE sur le fondement du délit de risques causés à autrui », *Droit de l'environnement*, n°199, mars 2012, p. 91-94 ; P. Jourdain, « Action associative : la Cour de cassation retient une conception large du préjudice moral des associations de défense de l'environnement », *RTD Civ.*, n°4, octobre 2011, p. 765-768 ; R. Mésa, S. Marmin, « L'action en indemnisation dirigée contre une ICPE par deux associations », *Droit de l'environnement*, n°183, octobre 2010, p. 340-343 ; M. Boutonnet, « Dix ans d'écologisation du droit des obligations... », *Environnement*, n° 11, novembre 2012, p. 15-18 ; F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité ; M. Boutonnet, « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », *BDEI*, n°36 novembre 2011, p. 29-37.

solution opère une forme de « *passage du risque préjudiciable concret au risque préjudiciable abstrait* »⁸⁵⁴, qui pourrait être transposable au cas particulier d'un défaut de remise en état. Il apparaît alors possible de considérer qu'un manquement à cette obligation puisse constituer un risque à l'origine d'un préjudice réparable par la voie de la responsabilité civile.

Le propriétaire d'un site ayant accueilli une installation classée pourrait par exemple se prévaloir de la perte d'une chance de relouer ou de réutiliser le site du fait de l'absence de remise en état⁸⁵⁵. Un voisin pourrait être tenté de se prévaloir d'un trouble de voisinage résultant du risque que lui fait courir un manquement à l'obligation de remise en état, alors même qu'il n'a été victime d'aucun dommage direct causé par la pollution. Il serait enfin possible d'envisager des actions intentées contre le gardien du site non remis en état, à raison du risque qu'il présente. Il faudrait alors distinguer qui est le gardien du site, qui ne serait pas nécessairement le propriétaire⁸⁵⁶.

De surcroît, il faut souligner qu'une obligation de vigilance est à présent reconnue. L'existence d'une telle obligation générale ressort en effet de la décision du Conseil constitutionnel du 8 avril 2011⁸⁵⁷, ainsi que de la jurisprudence de la Cour de cassation⁸⁵⁸. Il s'agit incontestablement d'une obligation constitutionnelle qui doit être respectée et appliquée dans la définition et la mise en œuvre des travaux de remise en état, sous peine d'engager sa responsabilité.

⁸⁵⁴ M. Boutonnet, « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », précité.

⁸⁵⁵ Voir par exemple, CE, 1er mars 2013, précité.

⁸⁵⁶ F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité : « *Au titre des risques, on mentionnera un arrêt de la deuxième chambre civile (Civ. 2e, 3 mars 2011, n° 09-69.658) qui a admis, à propos de la garde d'une falaise, que le département ayant la possibilité d'intervenir et de prévenir les risques d'éboulement sur la route départementale dans l'intérêt de la sécurité publique qui lui incombe et ayant la maîtrise du choix et de l'étendue de la protection à assurer, acquiert les pouvoirs d'usage, de contrôle et de direction qui caractérisent la garde de la falaise alors même que celle-ci appartient au domaine privé d'une commune. L'arrêt rappelle que la garde de la chose est conférée à celui qui a la possibilité de prévenir le préjudice que la chose peut causer, ce qui est de nature à décharger le propriétaire, présumé gardien, de toute responsabilité* ».

⁸⁵⁷ F.-G. Trébulle, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », *RD Immo.*, n°7, juillet 2011, p. 369-377 ; M.-P. Camproux-Duffrène, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 13-21

⁸⁵⁸ J. Moury, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », précité : « *Le rôle préventif de l'obligation générale de prudence ne saurait non plus être omis, sous la forme qu'elle prend fréquemment d'obligation de vigilance. Dans un arrêt du 7 mars 2006, la première chambre a ainsi écarté le pourvoi formé contre un arrêt retenant la responsabilité du laboratoire ayant commercialisé le distilbène après avoir « dédui(t) (...) que la société (X) qui, devant ces risques connus et identifiés sur le plan scientifique, n'avait pris aucune mesure, ce qu'elle aurait dû faire même en présence de résultats discordants quant aux avantages et inconvénients, avait manqué à son obligation de vigilance* » » (Cass. 1ère civ., 7 mars 2006, n° 04-16.179).

M.-P. Camproux-Duffrène, A. Muller-Curzydlo, « Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial (2009-2011) », *RJE*, n°3 juillet 2011, p. 365-392.

Ce type d'action permettrait alors potentiellement que les mesures de remise en état nécessaires soient prises et ainsi que la réhabilitation du site soit rendue effective. Cette possibilité d'agir à raison de l'existence d'un risque trouve tout de même sa limite en ce qui concerne les risques trop incertains⁸⁵⁹. En effet, force est de rappeler que la jurisprudence ne peut se laisser aller à « *l'utopie de son éradication totale* »⁸⁶⁰.

Les fondements de l'obligation de remise en état pourraient venir à l'appui de telles actions en responsabilité civile.

2. Des fondements prospectifs d'actions visant la remise en état des sites

Lorsqu'un site n'a pas été remis en état après la cessation définitive d'activité ou que celle-ci apparaît insuffisante au regard des enjeux sanitaires et environnementaux, des actions en justice pourraient aussi prendre appui sur les fondements de l'obligation de remise en état, tels que précédemment identifiés, à savoir, le principe pollueur payeur, le principe de conciliation découlant de l'objectif de développement durable, ainsi que le droit à l'environnement et le droit des générations futures. Concrètement, il s'agirait de justifier juridiquement des demandes d'une remise en état effective, garantissant le respect de ces principes et de ces droits. Le recours à ce fondement pourrait alors permettre de donner corps à la vocation véritablement « écologique » de cette obligation. Dans un avenir proche, il paraît donc concevable que telles actions soient engagées par des particuliers, ou, le cas échéant, des associations, des collectivités locales ou même des personnes morales de droit public justifiant d'un intérêt à agir en ce sens.

Ces actions pourraient être engagées à la fois devant le juge civil et devant le juge administratif, en fonction de la personne à qui il serait reproché des manquements. En effet, si c'est l'exploitant qui a manqué par exemple à son obligation de vigilance ou n'a pas respecté le droit des tiers à l'environnement, il semble possible de rechercher sa responsabilité civile⁸⁶¹. Si en revanche c'est l'autorité de police administrative qui a fait preuve de carences dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, soit en laissant l'exploitation fonctionner trop longtemps dans de mauvaises conditions à l'origine de difficultés ultérieures pour remettre le site en état,

⁸⁵⁹ B. Parance, « Nouvelles turbulences autour des antennes relais de téléphonie mobile et du principe de précaution, vers une application horizontale du principe de précaution ? », *Recueil Dalloz*, n°4, 26 janvier 2012, p. 267-271 ; M.-P. Camproux-Duffrène, A. Muller-Curzydlo, « Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial (2009-2011) », précité.

⁸⁶⁰ J. Moury, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », précité.

⁸⁶¹ Voir le premier chapitre.

soit en omettant d'enjoindre à l'exploitant de remettre le site en état après la cessation définitive d'activité, c'est sa responsabilité pour faute qui pourrait être recherchée devant le juge administratif.

La possibilité d'avoir recours aux fondements de l'obligation de remise en état pour garantir la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état reste encore du domaine de la prospective. Elle mérite incontestablement encore de faire l'objet de réflexions complémentaires et surtout d'une validation par la jurisprudence, mais elle semble toutefois incontestablement prometteuse.

De nouvelles pistes sont donc envisageables et permettraient d'ouvrir de nouveaux horizons contentieux relatifs à la garantie de la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité devant le juge administratif et devant le juge civil. L'existence de ces nouvelles possibilités est intéressante en ce qu'elle peut permettre la réparation des dommages découlant de manquements à l'obligation de remise en état. Il faut toutefois préciser que bien évidemment, la multiplication des contentieux relatifs à l'obligation de remise en état ne saurait en elle-même être considérée comme un objectif à atteindre, l'idée étant davantage d'éviter leur prolifération par une bonne mise en œuvre de cette obligation dès l'origine⁸⁶².

Après avoir envisagé les actions possibles, il semble intéressant, en complément, de se poser la question des titulaires potentiels d'actions en responsabilité relatives à un manquement à l'obligation de remise en état.

B. Les titulaires du droit d'agir en justice au soutien de la remise en état

Après avoir rappelé l'identité des titulaires actuels du droit de demander la réparation d'un manquement à l'obligation de remise en état (1), il apparaît intéressant d'explorer dans le cadre d'une démarche prospective quels pourraient être les personnes susceptibles de demander la réparation de tels préjudices, en particulier les associations de protection de l'environnement (2).

⁸⁶² D'où, dans la seconde partie, l'exploration de certaines solutions possibles pour prévenir les défaillances et garantir une remise en état effective des sites sur lesquels des installations classées ont déployé leurs activités.

1. Les demandeurs en réparation à raison d'un défaut de remise en état dans la jurisprudence actuelle

Il est évident que toute personne ne peut agir à l'encontre de l'exploitant d'une installation classée. Il faut pouvoir démontrer l'existence d'un intérêt à agir, que ce soit devant le juge civil ou le juge administratif⁸⁶³. L'article 31 du code de procédure civile dispose ainsi que « *l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé* ». Cet intérêt doit être suffisamment direct en fonction des circonstances de l'espèce⁸⁶⁴. C'est également le cas s'agissant de la tierce opposition⁸⁶⁵.

A la lecture des jurisprudences précédemment évoquées⁸⁶⁶, il apparaît que, dans le domaine de la responsabilité administrative, les actions relatives à la remise en état concernent le plus souvent des personnes à qui la remise en état d'un site a été prescrite alors qu'elle n'aurait pas dû l'être en application des dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées⁸⁶⁷. Il peut s'agir soit d'un nouvel exploitant installé sur le même site mais qui n'a pas

⁸⁶³ En ce qui concerne le juge administratif, il faut soit démontrer l'existence d'un préjudice personnel (CE, 22 février 2008, Société Générale d'Archives ; CE, 23 novembre 2011, *Modev*), soit se référer à l'article L. 511-1 du code de l'environnement.

Voir par exemple : CE, 30 janvier 2013, *Société Nord Broyage*, n° 347347, Mentionné dans les tables du recueil Lebon ; D. Gillig, « Quels sont les critères retenus par le juge administratif pour apprécier l'intérêt à agir d'un établissement commercial contre une autorisation d'exploiter une installation classée délivrée à une entreprise ? », *Environnement*, n°7, juillet 2013, p. 26-27 ; A. Moustardier, M. Berthelon, « L'intérêt à agir en matière d'installations classées : les apports de l'arrêt du Conseil d'État du 30 janvier 2013 », *BDEI*, n°45, mai 2013, p. 5-9

En l'espèce, le Conseil juge qu'« *un établissement commercial ne peut se voir reconnaître la qualité de tiers recevable à contester devant le juge une autorisation d'exploiter une installation classée pour la protection de l'environnement délivrée à une entreprise, fut-elle concurrente, que dans les cas où les inconvénients ou les dangers que le fonctionnement de l'installation classée présente pour les intérêts visés à l'article L. 511-1 sont de nature à affecter par eux-mêmes les conditions d'exploitation de cet établissement commercial ; qu'il appartient à ce titre au juge administratif de vérifier si l'établissement justifie d'un intérêt suffisamment direct lui donnant qualité pour demander l'annulation de l'autorisation en cause, compte tenu des inconvénients et dangers que présente pour lui l'installation classée, appréciés notamment en fonction de ses conditions de fonctionnement, de la situation des personnes qui le fréquentent ainsi que de la configuration des lieux* ».

⁸⁶⁴ CAA Lyon, 18 octobre 2016, n° 15LY02027 ; CAA Lyon, 15 mars 2016, n° 14LY03139, D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 1 ère partie) », *BDEI*, n°67, janvier 2017, p. 2-26.

⁸⁶⁵ CAA Nantes, 20 mai 2016, n° 12NT02190, D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 1 ère partie) », précité : « *afin de garantir le caractère effectif du droit au recours des tiers en matière d'environnement et eu égard aux effets sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du Code de l'environnement de la décision juridictionnelle délivrant une autorisation d'exploiter, la tierce opposition leur est ouverte, dans la configuration particulière où le juge administratif des installations classées, après avoir annulé la décision préfectorale de refus, fait usage de ses pouvoirs de pleine juridiction pour délivrer lui-même l'autorisation, s'ils justifient d'un intérêt suffisant pour demander l'annulation de la décision administrative d'autorisation, dès lors qu'ils n'ont pas été présents ou régulièrement appelés dans l'instance* ».

⁸⁶⁶ Voir le chapitre précédent.

⁸⁶⁷ Voir par exemple CE, 22 février 2008, *Société Générale d'Archives*, n°252514 ; CE, 23 novembre 2011, *Modev*, n°325334, publié au recueil Lebon.

la même activité figurant dans la nomenclature des installations classées⁸⁶⁸, soit même du propriétaire du site⁸⁶⁹. Ces actions sont engagées sur le fondement de la responsabilité pour faute, dans la mesure où « toute illégalité commise par l'administration constitue une faute susceptible d'engager sa responsabilité, pour autant qu'il en soit résulté un préjudice direct et certain »⁸⁷⁰.

En ce qui concerne la responsabilité civile, il a été montré que l'obligation de remise en état se détache du cadre de la police administrative et ne concerne plus seulement l'exploitant confronté à l'autorité administrative, mais aussi l'exploitant confronté à ses cocontractants dans le cadre de contrats de vente ou de bail⁸⁷¹, et même des tiers, acquéreurs ou locataires du site après la cessation d'activité⁸⁷², susceptibles de se prévaloir du fait que l'exploitant n'a pas satisfait à son obligation de remise en état du site. Le responsable est ici toujours le dernier exploitant sur lequel pèse cette obligation de remise en état en application des dispositions du code de l'environnement relatives à la police des installations classées.

Deux possibilités existent donc, notamment pour les propriétaires de sites pollués par l'exploitation d'une installation classée, qu'ils aient eu cette qualité antérieurement ou non à la cessation définitive d'activité. Ces personnes peuvent soit rechercher la responsabilité civile de l'exploitant devant le juge judiciaire, soit rechercher la responsabilité de l'Etat à raison d'une carence fautive dans l'exercice de son pouvoir de contrôle des installations classées. La voie administrative semble plus longue et peut-être plus incertaine. Elle a toutefois l'avantage de pouvoir être poursuivie alors même que l'exploitant aurait juridiquement disparu.

A l'heure actuelle, il n'existe donc pas encore d'exemple d'autres personnes ayant engagé des actions relatives à l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. En revanche, des évolutions semblent possibles avec en particulier la perspective d'une ouverture de telles actions aux associations de protection de

⁸⁶⁸ CE, 22 février 2008, *Société Générale d'Archives*, précité.

⁸⁶⁹ CE, 23 novembre 2011, *Modev*, précité.

⁸⁷⁰ CE, 30 janvier 2013, n°339918, précité.

⁸⁷¹ Par exemple : Cass., 3ème civ., 22 juin 2010, *SCI De Nemours / Société Rodhia chimie*, précité ; Cass., 3ème civ., 2 avril 2008, *Société Interfertile France / SCI du Réal*, précité ; Cass. 3ème civ., 3 novembre 2011, précité.

⁸⁷² Par exemple : Cass. 3ème civ., 16 mars 2005 ; Cass., 3ème civ., 9 septembre 2009, *SDIS / Société AEP* ; Cass. 3ème civ., 16 janvier 2013 ; Cass., 3ème civ., 15 décembre 2010, *Société Pauli Immeubles contre Société des pétroles Shell*, précités.

l'environnement⁸⁷³, aux collectivités territoriales, et même à d'autres personnes morales de droit public.

2. Des demandeurs en réparation d'un défaut de remise en état à mobiliser

Le code de l'environnement prévoit différentes dispositions spécifiques aux actions en justice des associations, des collectivités territoriales et des personnes morales de droit public⁸⁷⁴, qui pourraient concerner l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. Certaines ne sont ouvertes qu'en cas d'infraction pénale (a), d'autres ne requièrent pas le respect d'une telle condition pour la poursuite de la réparation de préjudices individuels (b). Plus récentes et novatrices, deux nouvelles actions sont à présent ouvertes aux associations, visant de manière complémentaire à la réparation, directe ou indirecte, de préjudices environnementaux par l'action de groupe environnementale (c) et la réparation du préjudice écologique (d).

a. Les possibilités ouvertes en cas d'infraction pénale

L'article L. 142-2 du code de l'environnement, qui fait l'objet d'une jurisprudence abondante⁸⁷⁵, prévoit que « *les associations agréées mentionnées à l'article L. 141-2 peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement* ». Il est précisé que « *ce droit est également reconnu, sous les mêmes conditions, aux associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits et qui se proposent, par leurs statuts, la sauvegarde de tout ou partie des intérêts visés à l'article L. 211-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions*

⁸⁷³ CAA Nantes, 20 mai 2016, n° 12NT02190, D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 1^{ère} partie) », précité.

⁸⁷⁴ G. Viney, « L'action d'intérêt collectif et le droit de l'environnement », Rapport français, in B. Dubuisson et G. Viney (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Schultess, Bruylant, LGDJ 2006. L. Boré, *JurisClasseur Environnement et Développement durable, Fasc. 4990*, Contentieux associatif, décembre 2011 ; F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité : « *A propos de la convention d'Aarhus du 25 juin 1998, un arrêt de la CJUE du 12 mai 2011 (CJUE 12 mai 2011, n° C-115/09, AJDA 2011. 1614, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat), a souligné, dans la perspective de la directive n° 2003/35 du 26 mai 2003 prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement, modifiant les directives n° 85/337 et n° 96/61, qu'il est possible de dépasser l'exigence d'atteinte à un intérêt individuel dans le cadre du contentieux environnemental. La Cour souligne que l'action associative dans le cadre de la directive n° 85/337 doit être interprétée à la lumière et compte tenu des objectifs de la convention d'Aarhus. Elle en déduit que les associations de protection de l'environnement sont en droit de former un recours pour contester la légalité des décisions, actes ou omissions visés à l'article 10 de la directive n° 85/337* ».

⁸⁷⁵ E. Terzic-Baudrillart, « De la réparation du préjudice moral des associations », *Droit de l'environnement*, n°213, juin 2013, p. 221-226.

relatives à l'eau, ou des intérêts visés à l'article L. 511-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives aux installations classées. »⁸⁷⁶.

L'article L. 142-2 du code de l'environnement a constitué une avancée considérable. Les conditions classiques de la responsabilité sont assouplies et la réparation du préjudice plus aisée à obtenir. L'association peut ainsi se voir reconnaître un intérêt à agir du simple fait d'une atteinte à l'environnement. Ce pourrait être par exemple le cas soit lorsqu'une association ou un conservatoire veut mettre en place des actions à finalité environnementale sur le site ou aux alentours et en est empêchée par un défaut de remise en état, soit lorsque sont constatées des nuisances ou des menaces de nuisances au regard des intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement, liées à ce défaut de remise en état.

Depuis l'intervention de la loi relative à la responsabilité environnementale du 1^{er} août 2008, de nouvelles possibilités d'action sont ouvertes dans des conditions similaires aux collectivités territoriales⁸⁷⁷. L'article L. 142-4 dispose en effet que « *les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect au territoire sur lequel ils exercent leurs compétences et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement ainsi qu'aux textes pris pour leur application* »⁸⁷⁸.

Il est possible de voir dans cet article une voie prometteuse pour les collectivités. De fait, ces dernières ne sont pas compétentes en matières d'installations classées, même si c'est bien leur territoire qui peut être affecté par ces mêmes installations, et en particulier leur défaut ou leur absence de remise en état à la cessation définitive d'activité.

Il faut mentionner enfin l'article L. 132-1 du code de l'environnement qui prévoit que « *l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie, l'Office national des forêts, le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres, l'Agence française pour la*

⁸⁷⁶ Il est également précisé que « *ce droit est également reconnu, sous les mêmes conditions, aux associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits et qui se proposent, par leurs statuts, la sauvegarde de tout ou partie des intérêts visés à l'article L. 211-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives à l'eau, ou des intérêts visés à l'article L. 511-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives aux installations classées* ». Les associations susceptibles d'agir ne sont donc pas que les associations agréées et peuvent de ce fait être assez nombreuses.

⁸⁷⁷ Loi n°2008-757 du 1er août 2008, relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, JO n°0179 du 2 août 2008.

⁸⁷⁸ M. Lucas, « La représentation de la nature par les collectivités territoriales devant le juge judiciaire à la lumière de l'article L.142-4 du Code de l'environnement », in (collectif), *La représentation de la nature devant le juge : approches comparative et prospective*, Vertigo, 2015.

biodiversité, les agences de l'eau, l'Office national de la chasse et de la faune sauvage, le Centre des monuments nationaux et l'Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts qu'ils ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, ainsi qu'aux textes pris pour leur application.»⁸⁷⁹.

En ce qui concerne les actions des collectivités territoriales et des autres personnes morales de droit public, il ne faut pas négliger les possibilités ouvertes par l'article L. 514-16 du code de l'environnement qui dispose que *« lorsque les personnes morales de droit public interviennent, matériellement ou financièrement, pour atténuer les dommages résultant d'un incident ou d'un accident causé par une installation mentionnée à l'article L. 511-2880 ou pour éviter l'aggravation de ces dommages, elles ont droit au remboursement, par les personnes responsables de l'incident ou de l'accident, des frais qu'elles ont engagés, sans préjudice de l'indemnisation des autres dommages subis. A ce titre, elles peuvent se constituer partie civile devant les juridictions pénales saisies de poursuites consécutives à l'incident ou à l'accident »*. Cette action s'exerce alors *« sans préjudice des droits ouverts par l'article L. 142-2 aux associations répondant aux conditions de cet article »*. Cet article ouvre une possibilité d'action à finalité préventive⁸⁸¹ aux personnes morales de droit public, qui pourraient alors intervenir sur ce fondement dans le cadre de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état, et également lorsque celle-ci est à l'origine d'opérations de gestion de déchets, ce qui n'est pas rare dans la pratique⁸⁸².

La jurisprudence judiciaire a largement accueilli de telles actions. De fait, *« par le biais de l'action civile que le législateur a accordée aux associations de protection de l'environnement pour défendre les intérêts collectifs visés dans leur objet social, la protection de l'environnement se renforce »*⁸⁸³. Ainsi, la Cour de cassation admet aujourd'hui la réparation du préjudice moral résultant d'un simple risque d'atteinte à l'environnement, par exemple

⁸⁷⁹ Il est précisé au troisième alinéa de l'article susvisé que *« les chambres d'agriculture, les parcs naturels régionaux et le Centre national de la propriété forestière peuvent également exercer les droits reconnus à la partie civile dans les conditions définies ci-dessus »*.

⁸⁸⁰ Lequel vise tous les types d'installations classées inscrites à la Nomenclature.

⁸⁸¹ Puisqu'il est explicitement question d'éviter *« l'aggravation des dommages »*.

⁸⁸² Art. L. 541-6 c. env.

⁸⁸³ M. Boutonnet, *« Dix ans d'écologisation du droit des obligations... »*, précité.

lorsqu'une installation classée fonctionne sans respecter les prescriptions qui lui ont été imposées, alors même qu'une mise en conformité serait intervenue avant l'assignation⁸⁸⁴. Ces évolutions jurisprudentielles ouvrent, en toute vraisemblance, la possibilité à une association de demander réparation de son préjudice moral lorsque l'exploitant n'a pas respecté un arrêté de prescription relatif à la remise en état du site, alors même qu'aucun dommage n'en aurait résulté et qu'une mise en conformité serait intervenue.

Il est possible d'obtenir du juge qu'il prescrive à l'exploitant la remise en état du site lorsqu'une installation a été exploitée sans autorisation⁸⁸⁵. Il faut souligner toutefois qu'aucune infraction pénale spécifique ne vise spécifiquement le fait pour l'exploitant de n'avoir pas mis le site dans un état de nature à respecter les intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement. De ce fait, les actions des associations et des collectivités souhaitant se constituer parties civiles, restent donc au regard de l'obligation de remise en état très dépendantes de la diligence de l'autorité de police administrative.

En parallèle ces possibilités ouvertes lorsqu'une infraction pénale a été commise, il en existe d'autres, potentiellement intéressantes, pour lesquelles cette condition n'est pas requise.

b. Les actions en réparation de préjudices personnels indépendamment d'une infraction pénale

D'autres possibilités d'actions existent spécifiquement pour les associations de protection de l'environnement⁸⁸⁶ devant le juge administratif. L'article L. 142-1 dispose que : « toute

⁸⁸⁴ Cass. 3^{ème} civ., 8 juin 2011, n°10-15500, Publié au bulletin ; Cass. 3^{ème} civ. , 9 juin 2010, n°09-11738, Publié au bulletin ; Cass. Crim., 3 mai 2011, n°10-87679, Non publié au bulletin ; Cass. Crim., 5 octobre 2010, n°09-88748, Non publié au bulletin. Voir : B. Steinmetz, « Le risque écologique et le préjudice moral subi par une association », précité ; R. Mésa, « La sanction du dysfonctionnement dans l'exploitation d'une ICPE sur le fondement du délit de risques causés à autrui », précité ; P. Jourdain, « Action associative : la Cour de cassation retient une conception large du préjudice moral des associations de défense de l'environnement », précité ; R. Mésa, S. Marmin, « L'action en indemnisation dirigée contre une ICPE par deux associations », précité, p. 340-343 ; M. Boutonnet, « Dix ans d'écologisation du droit des obligations... », précité ; F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité ; M. Boutonnet, « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », précité.

⁸⁸⁵ Voir par exemple : Cass. Crim., 24 février 2004, n°03-84550 ; D. Gillig, « Note sous Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 février 2004 », *Environnement*, n°8-9, août 2004, p. 16-17.

En l'espèce, la Cour rejette un pourvoi contre un arrêt ayant « déclaré Francis X... coupable d'avoir à Coutures-sur-Loir, du 17 février au 12 septembre 2000, exploité une installation classée soumise à autorisation sans avoir obtenu l'autorisation nécessaire et, en répression, l'a condamné à une peine d'amende de 10 000 euros, a ordonné la remise en état des lieux dans le délai d'un an à ses frais et l'a condamné à verser à l'association Agir pour la qualité de la vie - Vallée du Loir, partie civile, la somme de 1 000 euros à titre de dommages et intérêts ». Il faut noter qu'il ne s'agit alors pas d'une mise en œuvre de l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité, mais d'une mesure découlant de l'infraction pénale.

⁸⁸⁶ Le spectre est plus large que pour l'article L. 142-2 du code de l'environnement précédemment évoqué, puisque « toute association ayant pour objet la protection de la nature et de l'environnement » est recevable à agir, sans condition de durée d'existence ou d'agrément.

association ayant pour objet la protection de la nature et de l'environnement peut engager des instances devant les juridictions administratives pour tout grief se rapportant à celle-ci ». De surcroît, « *toute association de protection de l'environnement agréée au titre de l'article L. 141-1 ainsi que les fédérations départementales des associations agréées de pêche et de protection du milieu aquatique et les associations agréées de pêcheurs professionnels justifient d'un intérêt pour agir contre toute décision administrative ayant un rapport direct avec leur objet et leurs activités statutaires et produisant des effets dommageables pour l'environnement sur tout ou partie du territoire pour lequel elles bénéficient de l'agrément dès lors que cette décision est intervenue après la date de leur agrément.* ».

La possibilité semble donc largement ouverte aux associations par exemple d'attaquer une décision de refus de prescrire à l'exploitant la remise en état d'un site, ou encore de contester un arrêté de remise en état qu'elles considéreraient insuffisant, ou même de demander réparation des conséquences dommageables d'un défaut de remise en état⁸⁸⁷. Il faut noter à ce sujet que les décisions prises en vertu de la police des installations classées sont soumises à un contentieux de pleine juridiction qui confère au juge des pouvoirs importants. Il dispose en effet de la faculté de substituer sa décision à celle de l'administration à condition de respecter les règles procédurales⁸⁸⁸. Il applique les règles de fond en vigueur à la date à laquelle il statue et les règles de forme en vigueur à la date de la décision.

⁸⁸⁷ La jurisprudence est très peu abondante : CAA Bordeaux, 20 mars 2012, *Association Saintonge Boisée vivante*, n°10BX01496. En l'espèce, l'association requérante demandait, entre autres, que le préfet prescrive la remise en état du site d'une installation classée dont l'activité avait été autorisée à se poursuivre sur une commune dans l'attente de son déménagement dans un autre lieu. La Cour ne donne pas suite à cette demande, au motif que « *la remise en état du site est une obligation qui incombe en tout état de cause à la société exploitante, en application des articles R. 512-74 et suivants du code de l'environnement ; que cette société s'expose, en cas de non-respect de ces obligations, à la mise en œuvre par le préfet des pouvoirs qu'il tient des articles L. 514-1 et suivants du code de l'environnement ; que, par suite, il n'y a pas lieu d'enjoindre au préfet de compléter l'arrêté en litige par des prescriptions en ce sens* ». Elle ne conteste cependant pas la possibilité pour l'association de produire une telle demande. Sur une demande de prescriptions complémentaires relatives à la remise en état du site, voir aussi : CAA Nancy, 4 juin 2012, *Association Riverains Responsables*, n°11NC01526, étant précisé qu'il ne s'agit pas de la remise en état à la cessation définitive d'activité.

⁸⁸⁸ Articles L. 171-11 et L. 514-6 du code de l'environnement.

Le juge peut imposer à l'exploitant d'une installation classée des mesures destinées à garantir la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, y compris, dans une certaine mesure, de sa propre initiative. Par exemple, dans un cas d'espèce, le requérant demandait au juge d'ordonner au préfet de délivrer une mise en demeure à l'exploitant, finalement, le juge a prononcé lui-même les mesures sollicitées : CAA Lyon 21 juin 1994 ; E. Carlier, « Dans quelles conditions le juge administratif peut-il mettre en demeure l'exploitant d'une installation classée de régulariser sa situation ? », *BDEI*, n°3, juillet 1996, p. 28-31. Voir aussi CE 4 mai 1998, *Téallier*, D. Deharbe, « Vers un juge-administrateur au contentieux des installations classées ? », *LPA*, n°159, 11 août 1999, p. 18-24.

Cette faculté a été réaffirmée avec force et même étendue : CE, 6ème et 1ère sous-sections réunies, 15 mai 2013, n°353010 ; B. Seiller, « L'annulation d'une autorisation d'installation classée n'empêche pas le juge d'autoriser la poursuite de l'exploitation à titre provisoire », *Gaz. Pal.*, n°256-257, 13 septembre 2013, p. 20-21 ; X. de Lesquen, « Quelle est l'étendue des pouvoirs du juge de plein contentieux des ICPE ? », *BDEI*, n°46, juillet 2013, p. 31-35 ;

Si une telle action aboutit, alors un arrêté de remise en état pourrait être pris, engageant la responsabilité pénale de l'exploitant s'il ne le respecte pas. Devant le juge civil, en cas de non-respect d'un arrêté de prescription ou de mise en demeure, l'association pourrait alors se constituer partie civile en application des dispositions de l'article L. 142-2 du code de l'environnement, si elle répond aux conditions exigées, ou même être à l'origine de poursuites pénales par la voie de la citation directe⁸⁸⁹.

D'autres dispositions du code de l'environnement permettent également aux autorités de police administrative de faire exécuter des travaux d'office aux frais du responsable, notamment dans le cadre d'une démarche préventive, et de faire appel à l'Ademe pour coordonner l'exécution des travaux et les financer le cas échéant⁸⁹⁰.

Il est enfin précisé à l'article L. 132-1 du code de l'environnement susvisé que « *sans préjudice de l'indemnisation des autres dommages subis, les personnes morales de droit public mentionnées à l'alinéa précédent intervenues matériellement ou financièrement ont droit au remboursement, par le ou les responsables, des frais exposés par elles* ». En ce qui concerne l'obligation de remise en état, la possibilité ouverte à l'Ademe est incontestablement intéressante, et d'ailleurs déjà utilisée, notamment pour obtenir la reconnaissance de la responsabilité des propriétaires sur le fondement de la police des déchets.

G. Paul, « Conditions de la poursuite de l'activité d'une installation classée dont l'arrêté d'autorisation a été annulé », *Gaz. Pal.*, n°254-255, 11 septembre 2013, p. 18-19.

Pour le Conseil, « *Considérant, en dernier lieu, que lorsqu'il prononce l'annulation d'une décision d'autorisation d'exploiter une installation classée pour la protection de l'environnement, le juge de pleine juridiction des installations classées a toujours la faculté, au titre de son office, d'autoriser lui-même, à titre provisoire, et le cas échéant sous réserve de prescriptions et pour un délai qu'il détermine, la poursuite de l'exploitation de l'installation en cause, dans l'attente de la régularisation de sa situation par l'exploitant ; qu'il lui appartient de prendre en compte, pour déterminer l'opportunité d'une telle mesure, l'ensemble des éléments de l'espèce, notamment la nature de l'illégalité ayant conduit à l'annulation de la décision contestée, les considérations d'ordre économique et social ou tout autre motif d'intérêt général pouvant justifier la poursuite de l'exploitation et l'atteinte éventuellement causée par l'exploitation aux intérêts visés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement ou à d'autres intérêts publics et privés ; que, parmi les éléments que le juge peut prendre en compte, figure la possibilité, reconnue à l'administration par l'article L. 514-2 du code de l'environnement, d'autoriser elle-même, dans un tel cas de figure, la poursuite de l'exploitation jusqu'à ce qu'il soit statué à nouveau sur la demande d'autorisation* ».

Il faut noter toutefois que lorsqu'il n'est saisi que d'une demande d'annulation, le juge l'admet ou la rejette en exerçant un contrôle normal (CE, 11 avril 1986, *Ugine-Kuhlman* ; M. Memlouk, « La qualité d'exploitant en titre peut-elle être retenue malgré une déclaration de changement d'exploitant », *BDEI*, n°3, août 1998, p. 25-32).

⁸⁸⁹ D. Guihal, J.-H. Robert, T. Fossier, *Droit répressif de l'environnement*, Economica, 4ème éd., 2016 : « L'initiative de l'action publique », p. 57-78, n°12.700 à 12.799.

⁸⁹⁰ Pour les installations classées : article L. 171-8 du code de l'environnement ;
Pour les sites et sols pollués : article L. 556-3 du même code ;
Pour les déchets : article L. 541-3 du même code.

c. l'action de groupe environnementale

Ancêtre de l'action de groupe, une action en représentation conjointe ouverte aux associations existait déjà depuis la Loi Barnier n°95-101 du 2 février 1995, relative au renforcement de la protection de l'environnement. L'article L. 142-3 du code de l'environnement dispose ainsi que « *lorsque plusieurs personnes physiques identifiées ont subi des préjudices individuels qui ont été causés par le fait d'une même personne et qui ont une origine commune, dans les domaines mentionnés à l'article L. 142-2, toute association agréée au titre de l'article L. 141-1 peut, si elle a été mandatée par au moins deux des personnes physiques concernées, agir en réparation devant toute juridiction au nom de celles-ci* »⁸⁹¹.

Il n'existe aucune condition relative à l'existence qu'une infraction pénale ait été commise, même si cette possibilité est envisagée⁸⁹². Cet article aurait pu fournir un fondement d'action notamment pour la recherche de la réparation de préjudices corporels liés à la pollution issue d'une installation classée non remise en état lorsque le lien de causalité entre les pathologies observées et la pollution ne s'impose pas d'évidence. En effet, ce type de préjudice affecte le plus souvent plusieurs personnes (riveraines de l'installation, consommatrices d'eau polluées etc.), et le fait qu'une seule association puisse exercer les droits reconnus à la partie civile aurait pu permettre d'avoir accès à des moyens supplémentaires et présenter un coût moindre que si de telles actions étaient entreprises individuellement. Ces dispositions se sont cependant révélées inefficaces dans la pratique, l'action supposant la réunion de mandats écrits que l'association ne pouvait pas solliciter⁸⁹³.

Particulièrement novateur à l'ère des dommages de masse, l'article L. 142-3-1, issu de la loi n° 2016-1548 de modernisation de la justice du 21^{ème} siècle du 18 novembre 2016, ouvre à présent une action de groupe aux associations agréées dont l'objet statutaire comporte la défense des victimes de dommages corporels ou la défense des intérêts économiques de leurs membres, et aux associations de protection de l'environnement agréées en application de l'article L. 141-

⁸⁹¹ Il est précisé que « *le mandat ne peut être sollicité. Il doit être donné par écrit par chaque personne physique concernée. Toute personne physique ayant donné son accord à l'exercice d'une action devant une juridiction pénale est considérée en ce cas comme exerçant les droits reconnus à la partie civile, en application du code de procédure pénale. Toutefois, les significations et notifications sont adressées à l'association* ».

⁸⁹² Article L. 142-3 du code de l'environnement : « *L'association qui exerce une action en justice en application des dispositions des alinéas précédents peut se constituer partie civile devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement du siège social de l'entreprise mise en cause ou, à défaut, du lieu de la première infraction* ».

⁸⁹³ M. Bacache, « L'action de groupe en matière environnementale », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 3, mars 2017, p. 11-16.

¹⁸⁹⁴. Il dispose que « *lorsque plusieurs personnes placées dans une situation similaire subissent des préjudices résultant d'un dommage dans les domaines mentionnés à l'article L. 142-2 du présent code⁸⁹⁵, causé par une même personne, ayant pour cause commune un manquement de même nature à ses obligations légales ou contractuelles, une action de groupe peut être exercée devant une juridiction civile ou administrative* ». Cette action peut avoir deux finalités différentes et éventuellement complémentaires puisqu'elle « *peut tendre à la cessation du manquement, à la réparation des préjudices corporels et matériels résultant du dommage causé à l'environnement ou à ces deux fins* ». La prise en compte de la cessation de l'illicite est innovante. Cependant, le champ de la réparation est en partie limité puisque le texte exclut la réparation des dommages extrapatrimoniaux⁸⁹⁶. Aucune rétroactivité n'est prévue. Ces dispositions sont applicables aux seules actions dont le fait générateur de la responsabilité ou le manquement est postérieur à l'entrée en vigueur de loi.

Cette action de groupe permet de dépasser l'exigence de l'intérêt personnel à agir, pour l'attribuer par dérogation à une personne agissant au nom de cette réunion d'intérêts individuels. Elle « *s'inscrit dans un contexte législatif beaucoup plus large en faveur de la reconnaissance laborieuse et difficile de l'« action de groupe à la française » pour reprendre l'expression de Serge Guinchard* »⁸⁹⁷.

S'agissant de l'obligation de remise en état elle pourrait être utile lorsqu'une absence de remise en état ou son insuffisance affecte les riverains du site de l'installation, et notamment menace leur santé. Elle est complémentaire des nouvelles possibilités ouvertes dans le code

⁸⁹⁴ M.-P. Camproux-Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », in J Betaille (dir.), *Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement*, Presses de l'UFR de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ Lextenso, 2016, p. 203-224 ; M. Bacache, « L'action de groupe en matière environnementale », précité ; M. Memlouk, S. Gonin, « L'action de groupe en matière environnementale », *BDEI*, n°69, mai 2017, p. 25-33 ; M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de droit civil industriel (1ère partie, Droit extracontractuel) », *BDEI*, n°71, septembre 2017, p. 16-20.

⁸⁹⁵ Article L. 142-2 : « *Les associations agréées mentionnées à l'article L. 141-2 peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, à la pêche maritime ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application* ».

⁸⁹⁶ M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de droit civil industriel (1ère partie, Droit extracontractuel) », précité.

⁸⁹⁷ M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de droit civil industriel (1ère partie, Droit extracontractuel) », précité.

civil de poursuivre la réparation du préjudice écologique : « *La consécration de l'une ne peut rester sans incidence sur l'autre* ». ⁸⁹⁸.

d. L'action en réparation du préjudice écologique

La jurisprudence avait ouvert la voie ⁸⁹⁹. « *Quarante après la reconnaissance du caractère d'intérêt général de la nature par la loi de 1976, c'est enfin chose faite : la loi relative à la biodiversité de 2016 inscrit la reconnaissance du préjudice écologique et de sa réparation dans le Code civil* » ⁹⁰⁰. Aux termes de l'article 1246 : « *toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer* » ⁹⁰¹.

Le terme « *préjudice écologique* » doit ici être entendu strictement dans sa nature et son ampleur ⁹⁰². En effet, n'est réparable que « *le préjudice écologique consistant en une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement* » ⁹⁰³.

Il ne s'agit pas d'une action universelle, mais attitrée ⁹⁰⁴, cependant, les titulaires de l'action sont envisagés dans une perspective relativement extensive. L'article 1248 dispose ainsi que « *l'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'Etat, l'Agence française pour la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement* » ⁹⁰⁵. Les associations de défense de l'environnement sont donc fondées à se constituer parties civiles

⁸⁹⁸ M. Bacache, « L'action de groupe en matière environnementale », précité ; M.-P. Camproux Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité.

⁸⁹⁹ M. Hautereau-Boutonnet, « Quelle action en responsabilité civile pour la réparation du préjudice écologique ? », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 6, juin 2017, p. 39-43.

⁹⁰⁰ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016, pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, *JO* n°0184 du 9 août 2016 ; J. Malet-Vigneaux, « De la loi de 1976 à la loi de 2016, Le préjudice écologique : après les hésitations, la consécration », *RJE*, n°4 2016, p. 617-628.

⁹⁰¹ M. Hautereau-Boutonnet, « La loi biodiversité ou l'avènement du droit civil de l'environnement », *BDEI*, n°65, novembre 2016, p. 26-30 ; M.-P. Blin-Franchomme, « Autour de la consécration de la responsabilité environnementale dans le Code civil », *Lamy droit des affaires*, n°128, juillet 2017, p. 20-23.

⁹⁰² F.-G. Trébulle, « La consécration de l'accueil du préjudice écologique dans le Code civil », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 11, novembre 2016, p. 19-22.

⁹⁰³ Art. 1247 c. civ.

⁹⁰⁴ M.-P. Camproux Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité.

⁹⁰⁵ Art. 1248 c. civ.

pour demander la réparation du préjudice écologique résultant d'une infraction⁹⁰⁶. Il s'agit d'un « régime original de réparation en nature⁹⁰⁷ qui complète le dispositif issu de la transposition de la directive sur la responsabilité environnementale »⁹⁰⁸. Il prévoit une dimension préventive⁹⁰⁹ et prend en compte l'importance de la cessation de l'illicite⁹¹⁰.

Lorsque les conditions s'y prêtent, les différentes personnes susvisées pourront donc agir en réparation du préjudice écologique, subjectif et collectif⁹¹¹, éventuellement consécutif à un défaut de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité⁹¹².

Des pistes restent donc incontestablement à explorer pour poursuivre la réparation des préjudices causés par un manquement de l'exploitant à son obligation de remise en état du site après la cessation définitive d'activité devant le juge administratif et civil. De nouveaux titulaires d'actions se profilent, et il apparaît même possible dans une certaine mesure d'engager des actions à finalité préventive dans le cadre de la cessation de l'illicite.

En ce sens, la responsabilité contribue incontestablement à permettre la réparation des préjudices causés à l'environnement par les installations classées.

§ 2 : La responsabilité et la réparation des dommages environnementaux causés par les installations classées à la cessation définitive d'activité

Après avoir envisagé les différents préjudices potentiellement causés par la cessation définitive d'activité d'une installation classée, réparables par la voie de la responsabilité⁹¹³ (A),

⁹⁰⁶ Cass. crim., 22 mars 2016, n° 13-87.650 ; A. Simon, M. Moliner-Dubost, « Des subtilités de la réparation du préjudice écologique en faveur des associations parties civiles », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°6, juin 2016, p. 44-46.

⁹⁰⁷ Article 1249 du code civil : « La réparation du préjudice écologique s'effectue par priorité en nature. En cas d'impossibilité de droit ou de fait ou d'insuffisance des mesures de réparation, le juge condamne le responsable à verser des dommages et intérêts, affectés à la réparation de l'environnement, au demandeur ou, si celui-ci ne peut prendre les mesures utiles à cette fin, à l'Etat.

L'évaluation du préjudice tient compte, le cas échéant, des mesures de réparation déjà intervenues, en particulier dans le cadre de la mise en œuvre du titre VI du livre Ier du code de l'environnement ».

⁹⁰⁸ F.-G. Trébulle, « La consécration de l'accueil du préjudice écologique dans le Code civil », précité.

⁹⁰⁹ Article 1251 du code civil : « Les dépenses exposées pour prévenir la réalisation imminente d'un dommage, pour éviter son aggravation ou pour en réduire les conséquences constituent un préjudice réparable ».

⁹¹⁰ Article 1252 du code civil : « Indépendamment de la réparation du préjudice écologique, le juge, saisi d'une demande en ce sens par une personne mentionnée à l'article 1248, peut prescrire les mesures raisonnables propres à prévenir ou faire cesser le dommage ».

⁹¹¹ M.-P. Camproux Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité.

⁹¹² Pour un précédent visant la création d'une installation classée qui pourrait être une source d'inspiration : CE, 7ième Chambre, 31 mars 2017, n° 403297 ; I. Empain, « Le préjudice écologique peut justifier de l'urgence à suspendre un refus d'autorisation de régularisation d'une installation classée », *Gaz. Pal.*, n°29, 5 septembre 2017, p. 24-25.

⁹¹³ Sur les différentes catégories de préjudices et leurs spécificités : voir G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, LGDJ, 4ème éd., 2017, n°64, p. 239-346, n°94-152 ; et X. Pradel,

il semble intéressant de réfléchir à la perspective globale des apports de la responsabilité à la problématique du défaut de remise en état (B).

A. Réflexion sur les préjudices consécutifs à un défaut de remise en état réparables par la voie de la responsabilité

Après avoir rapidement exploré la réparation du préjudice économique (1) et celle du préjudice corporel (2), il s'agit surtout de s'intéresser à la réparation possible du préjudice moral susceptible de résulter d'un défaut de remise en état (3), pour se pencher enfin sur la délicate question de la réparation du préjudice écologique (4).

1. La réparation du préjudice matériel

La question de la réparation du préjudice matériel susceptible de découler d'un manquement à l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité ne semble pas soulever de difficultés majeures. Ce préjudice est sans doute le plus aisé à évaluer et à réparer. En effet, dans de nombreux cas, l'objet de la demande concerne le remboursement de sommes exposées pour la remise en état ou la surveillance du site. Il peut s'agir aussi bien d'acquéreurs du site contraints d'exposer des dépenses supplémentaires pour la dépollution nécessaire à des aménagements ultérieurs⁹¹⁴, que de personnes à qui l'administration avait à tort adressé des arrêtés préfectoraux alors qu'ils n'étaient pas débiteurs d'une obligation de remise en état du site sur le fondement de la police des installations classées⁹¹⁵.

Ce préjudice matériel peut avoir plusieurs composantes distinctes. Il peut s'agir d'un préjudice économique lié par exemple à l'impossibilité pour le propriétaire de louer un terrain pollué par le dernier exploitant et non remis en état, ou à l'impossibilité d'en jouir lui-même⁹¹⁶.

2. La réparation du préjudice corporel

Il ne semble pas impossible que la pollution d'un site non remis en état soit à l'origine de préjudices corporels variés *via* une atteinte à la santé due à la pollution⁹¹⁷. Ainsi, des

Le préjudice dans le droit civil de la responsabilité, précité. M Pradel souligne en particulier l'intérêt d'une qualification précise des préjudices, p. 442-452.

⁹¹⁴ Par exemple Cass. 3ème Civ. 9 septembre 2009, précité, ou encore Cass 3ème civ., 15 décembre 2010, précité.

⁹¹⁵ CE, 22 février 2008, *Société générale d'Archives*, précité.

⁹¹⁶ Le dommage matériel recouvre en effet à la fois la perte subie (*damnum emergens*) et le gain manqué (*lucrum cessans*) ; X. Pradel, *Le préjudice dans le droit civil de la responsabilité*, précité, p. 87-89.

⁹¹⁷ Voir Y. Lambert-Faivre, *Droit du dommage corporel*, 7ème éd., Dalloz, 2012. L'auteur consacre certains développements spécialement à « *l'indemnisation des victimes de risques technologiques* ».

contaminations au plomb ont engendré des cas de saturnisme chez des enfants, ce qui a donné lieu à la réparation du préjudice des victimes pour des installations en fonctionnement⁹¹⁸. Il ne semble exister aucune raison pour que ces préjudices ne soient pas réparables de la même manière s'ils découlent spécifiquement d'un défaut de remise en état à la cessation définitive d'activité. Il faut rappeler que la protection de la santé humaine est une préoccupation majeure dans le droit relatif aux sites et sols pollués⁹¹⁹.

Nonobstant, cette réparation peut devenir délicate dès lors que le lien de causalité est plus difficile à établir⁹²⁰, ce qui est notamment souvent le cas pour les cancers. A l'exception de certains cas spécifiques, tels que les pathologies résultant d'une exposition aux fibres d'amiante, de nombreuses maladies liées à la pollution ont des causes multifactorielles et peuvent intervenir avec un grand décalage dans le temps. A titre d'exemple, la cause scientifique des cancers infantiles dont il a été soupçonné un temps qu'ils pouvaient être dus à la pollution du site d'une école implantée sur un ancien site industriel n'a jamais pu être formellement identifiée⁹²¹. De même, le débat sur l'augmentation possible des cas de leucémie liés aux radiations nucléaires n'est pas encore clos⁹²².

⁹¹⁸ V. Jaworski, « Mise en danger de la vie d'autrui », Note sur Cass. Crim., 21 septembre 2010, n°09-86.258, , *RJE*, n°1 janvier 2012, p. 193-195 ; R. Mésa, « Le délit de risques causés à autrui », *Droit de l'environnement*, n°185, décembre 2010, p. 399-406.

⁹¹⁹ Voir par exemple l'article L. 161-1 du code de l'environnement : « I.- Constituent des dommages causés à l'environnement au sens du présent titre les détériorations directes ou indirectes mesurables de l'environnement qui :

1° Créent un risque d'atteinte grave à la santé humaine du fait de la contamination des sols résultant de l'introduction directe ou indirecte, en surface ou dans le sol, de substances, mélanges, organismes ou micro-organismes ».

⁹²⁰ Prouver la réalité du lien de causalité n'est pas simple, même dès lors que le juge peut privilégier la théorie de « l'équivalence des conditions », qui permet de retenir comme cause du dommage tout événement ayant concouru à sa réalisation, par rapport à la théorie de la « causalité adéquate », qui ne retient comme cause du dommage, parmi tous les événements qui ont concouru à sa réalisation, que celui qui l'a rendu le plus probable. Pour plus de précision et une proposition de dépassement de cette dichotomie classique, voir C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2010.

⁹²¹ Entre 1999 et 2001 plusieurs cancers ont été diagnostiqués chez des enfants fréquentant une école de Vincennes, construite sur un ancien site industriel de Kodak. Après le lancement d'une campagne de diagnostics, différents polluants cancérigènes possibles ont été découverts sur le site. Les analyses n'ont cependant permis d'établir aucune contamination directe et aucun lien avec les cas de cancers. Voir : Ministère de l'Ecologie, du développement durable de l'énergie et de la mer, *Diagnostiquer les sols dans les lieux accueillant les enfants et les adolescents – Questions-réponses*, 2011.

⁹²² Voir par exemple le cas d'une jeune femme victime d'une leucémie potentiellement rattachée à l'exposition de son père à des rayonnements ionisants lors d'essais nucléaires effectués avant même sa conception recherchait la responsabilité de l'Etat, mais elle n'a pas eu gain de cause : CEDH, 9 juin 1998, *LCB c/ Royaume-Uni*, requête n° 23413/94.

La question des pathologies découlant de pollutions diffuses ne semble pas davantage près d'être résolue⁹²³. En revanche, certaines jurisprudences rendues au sujet d'agriculteurs⁹²⁴ ou de travailleurs victimes de cancers suite à une exposition à des produits toxiques⁹²⁵, ouvrent indéniablement la voie à la réflexion dans ce domaine. L'action de groupe environnementale pourrait dans ce cadre s'avérer particulièrement utile en regroupant les demandeurs et en permettant des expertises plus poussées si elles peuvent être réalisées et financées collectivement.

3. La réparation du préjudice moral

La question de la réparation du préjudice moral lié à un manquement à l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité peut se poser dans plusieurs cas, non seulement lorsqu'une personne physique a eu à souffrir concrètement de ce manquement, mais également lorsque c'est une personne morale qui en demande réparation. Or, c'est ce dernier cas qui semble le plus susceptible d'être à l'origine de difficultés. En effet, lorsque peut être reconnu le préjudice subi par une personne physique, par exemple le propriétaire d'un site resté pollué parce que non remis en état, ou encore le préjudice moral d'un voisin inquiet de la pollution d'un fond proche, l'évaluation du préjudice réparable par le juge peut s'appuyer sur un certain nombre d'éléments concrets tels que l'ampleur de la pollution ou la consistance de l'inquiétude tenant à celle-ci, le préjudice d'agrément lié à l'impossibilité de maintenir certaines pratiques sur le site. La réparation de ce préjudice spécifique devient nettement plus délicate dès lors qu'il s'agit de réparer le préjudice d'une personne morale telle qu'une association de protection de l'environnement.

⁹²³ La réparation est possible mais reste difficile : CJUE, 9 mars 2010, *ERG Raffinerie Méditerranée et autres contre Ministero dello Sviluppo economico et autres*, affaires numéros C-378/08, C-379/08 et C-380/08, P. Steichen, « Responsabilité environnementale », *RJE*, n°3 2010, p. 503-512.

⁹²⁴ TGI Lyon, 4ème Chambre, 13 février 2012, *Monsieur F. / Société Monsanto agriculture France SAS*, n°07/07363, Note C. Quézel-Ambrunaz, « Monsanto pris au "Lasso" du droit commun de la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, n°120-124, 29 avril 2012, 5-7.

⁹²⁵ CA Lyon, Chambre de la sécurité sociale, 13 novembre 2012, *SAS Eurovia Alpes / S A et autres*, n°10/04205 ; Notes P. Coursier, « Maladie professionnelle et faute inexcusable : du goudron... et des plumes ! », *Gaz. Pal.*, n°349-350, 14 décembre 2012, p. 11-14 ; N. Chavrier, « Soleil, goudron ou bitume ? Experts, juges et médias ne sont pas d'accord », *JCP S*, n°50, 11 décembre 2012, p. 38-43.

Les préjudices causés aux associations peuvent se décliner sous de multiples formes⁹²⁶. Cependant, leur préjudice moral est incontestablement réparable⁹²⁷. La distinction entre préjudice moral et préjudice écologique n'est pas toujours aisée. En ce sens, en dépit des approximations peut-être inévitables, il faut sans doute se réjouir de ce que les juges tentent de donner un contenu, de justifier la réalité de ce préjudice moral pour mieux le réparer⁹²⁸.

Le préjudice moral des associations de protection de l'environnement est néanmoins encore trop souvent réparé par l'allocation d'un euro de dommages et intérêts, ce qui confine clairement à la réparation symbolique. Une telle réparation seulement symbolique peut contredire l'exigence d'une réparation intégrale du préjudice, qui consiste en « *l'équivalence entre dommage et réparation* »⁹²⁹. En effet, la notion de réparation intégrale s'entend du « *rétablissement de l'équilibre détruit par le dommage consistant à replacer la victime dans la situation où elle serait si le dommage ne s'était pas produit* »⁹³⁰. Il faut rappeler cependant que la réparation d'un préjudice moral par l'allocation d'un euro ne correspond pas toujours

⁹²⁶ M. Boutonnet, « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », précité : « *Un arrêt en date du 6 mai 2010 rendu par la Cour d'appel de Bourges illustre parfaitement la diversité des préjudices pouvant être réparés sur le fondement du droit d'agir accordé aux fédérations de pêche (CA Bourges, Ch. Corr. 6 mai 2010, n° 10/00182). En l'espèce, une société exploitant une carrière a effectué plusieurs vidanges qui ont provoqué la pollution d'une rivière, La Taissonne, frontière naturelle entre les départements de l'Indre et du Cher. Condamnée pour avoir exercé une activité nuisible au milieu aquatique, des vidanges non autorisées, et pour avoir altéré le milieu d'une espèce protégée, des écrevisses blanches, elle a dû verser des dommages intérêts à deux associations : la Fédération de l'Indre pour la pêche et la protection du milieu aquatique et la Fédération du Cher pour la pêche et la protection du milieu aquatique. Devant la Cour d'appel, la société exploitante entendait remettre en cause la réparation des préjudices en raison de l'absence de lien causal entre la vidange et la mort des écrevisses. Toutefois, le juge confirme sa responsabilité : après s'être assuré de l'intérêt à agir des deux associations, il ne tient pas compte des incertitudes relatives au lien de causalité et conclut à la réparation des préjudices matériel, moral et écologique comme « confondus » ».*

⁹²⁷ V. Ravit, O. Sutterlin, « Réflexions sur le destin du préjudice écologique « pur » », *Environnement*, n°3, mars 2013, p. 2675-2683 : « *Dans le cas d'une association, la personnalité juridique est instrumentalisée afin de mieux servir une préoccupation commune, qui constitue l'objet social d'un être juridique nouveau. La personne morale incarne en quelque sorte son objet social, elle personnifie la cause qu'elle s'est donnée pour objet de défendre. En cela, il est possible d'affirmer que le préjudice porté à l'intérêt collectif défendu par une association est bien un préjudice moral personnel. Les intérêts pris en charge par une personne morale sont, conformément au principe de spécialité, à la base de son existence même* ».

⁹²⁸ Il faut rappeler en effet, que les juges du fond ne sont pas tenus de préciser les éléments sur lesquels ils fondent leur évaluation. Lorsque plusieurs préjudices résultent d'un fait dommageable unique, une évaluation globale sans le détail des sommes allouées pour chaque chef de préjudice peut sous certaines conditions être admise ; G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°62, p. 177-181. Le contrôle de la Cour de cassation sur l'insuffisance des motifs, critiqué par certains, souhaité par d'autres, tend néanmoins à se renforcer ; G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°65-66, p. 186-190.

⁹²⁹ G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°57, p. 154. Cette exigence de réparation intégrale est parfois critiquée : Voir G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, n°58-1, p. 163-164 ; C. Grare, *Recherches sur la cohérence de la responsabilité délictuelle : l'influence des fondements de la responsabilité sur la réparation*, Dalloz, coll. Nouvelle bibliothèque de thèses, 2005.

⁹³⁰ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, précité, p. 908-909. Par principe la réparation des préjudices subis doit être intégrale. Il s'agit de réparer tout le préjudice, mais seulement le préjudice, G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°57, p.155-156.

nécessairement à l'absence d'une réparation intégrale du préjudice subi⁹³¹. Parfois, tout ce que souhaite le demandeur, c'est que le caractère fondé de sa demande soit reconnu, ce qui est légitime et ne méconnaît pas nécessairement le principe d'une réparation intégrale⁹³². Le contrôle de la Cour de cassation sur l'allocation des dommages et intérêts est assez souple. Seules sont censurées les décisions qui écartent ouvertement le principe de l'équivalence entre le dommage et la réparation. *In fine*, cependant, « la prohibition des « dommages- intérêts symboliques » ou « de principe » est elle-même largement symbolique, car elle peut être tournée à peu près à volonté par le juge »⁹³³.

Les associations ou les collectivités territoriales qui engageraient des actions consécutives au défaut de remise en état d'un site, mériteraient sans aucun doute que leur préjudice moral soit effectivement et adéquatement réparé.

4. La réparation du préjudice écologique

Il est indéniable que l'exploitation d'une installation classée peut causer des dommages à l'environnement, de même que l'absence de remise en état de cette dernière. Il est donc envisageable de rechercher la réparation du préjudice écologique causé devant le juge judiciaire sur le fondement des dispositions du code civil précédemment évoquées. Une telle action ne saurait certainement appartenir qu'à des personnes spécifiquement habilitées à poursuivre la réparation d'un tel préjudice « collectif »⁹³⁴. Or, il a été précisé que les associations de protection de l'environnement et les collectivités territoriales pouvaient éventuellement se voir

⁹³¹ Le contrôle de la Cour de cassation sur l'allocation des dommages et intérêts est assez souple. Seules sont censurées les décisions qui écartent ouvertement le principe de l'équivalence entre le dommage et la réparation. *In fine*, « la prohibition des « dommages- intérêts symboliques » ou « de principe » est elle-même largement symbolique, car elle peut être tournée à peu près à volonté par le juge ». G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité.

⁹³² F. Séners, « La responsabilité est-elle soluble dans l'indemnité », *AJDA*, n°8, 28 février 2005, p. 443-446.

⁹³³ G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°64, p. 181-186.

⁹³⁴ M.-P. Camproux Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité ; C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité : « *Les exigences traditionnelles d'un préjudice personnel et certain demeurent bien sûr de mise pour les préjudices classiques. Mais, pour ces nouveaux types de dommages, ces conditions apparaissent trop restrictives pour permettre de les réparer, et, a fortiori, de les prévenir.*

Une illustration en est fournie par le « préjudice écologique pur » dont la nécessaire réparation, admise dans de nombreuses lois étrangères et souhaitée par la doctrine, se heurte aux conditions traditionnelles, notamment à l'exigence d'un caractère personnel. En effet, ce type de dommage se caractérise par le fait qu'il est infligé à l'environnement lui-même, alors que la responsabilité civile n'appréhende les dommages que dans leurs répercussions sur les personnes ; le caractère personnel, traditionnellement requis, fait donc ici défaut. Pour Mme Viney, ce préjudice écologique s'analyse en fait comme un préjudice collectif portant atteinte au patrimoine commun de la nation, voire de l'humanité ; selon cet auteur, l'évolution du droit positif tend vers la consécration d'un principe de réparation de ces préjudices ; l'admission croissante de la réparation d'atteintes à l'intérêt collectif représenté par des associations ou des syndicats va en ce sens ».

ouvrir des possibilités d'actions relatives à un défaut de remise en état. Il est donc légitime de penser qu'il serait possible d'obtenir la réparation du préjudice écologique spécifique, causé par un tel manquement.

« *Les pollutions ignorent les distinctions juridiques. Il n'y a pas, pour ceux qui en sont les victimes, des pollutions de droit public et des pollutions de droit privé ; il y a des pollutions tout court, dont les effets nocifs sont identiques, quelle que soit la qualité de ceux qui les produisent* »⁹³⁵. Au vu de l'extension récente de la possibilité de réparer le préjudice écologique via l'action en responsabilité civile d'associations ou de collectivités territoriales, rien n'interdit d'envisager que le préjudice écologique consécutif à un défaut de remise en état soit, un jour, réparé également par le juge administratif.

Longtemps dans la jurisprudence administrative, il n'y a eu « *réparation, par le juge administratif, que pour autant qu'un dommage a été causé aux biens ou aux personnes* »⁹³⁶, dans la mesure où « *en principe, une association n'est pas recevable à demander réparation en dommages et intérêts du fait du dommage écologique en tant que tel* »⁹³⁷. Les réticences paraissent de fait importantes⁹³⁸. Des hésitations ont pu exister au vu de certaines jurisprudences de Cours d'appel, mais le pas de la distinction explicite entre préjudice moral d'une association de protection de l'environnement et le préjudice écologique n'a pas été franchi⁹³⁹. Avec la

⁹³⁵ J. Rivero, Préface à la thèse de F. Caballero, *Essai sur la notion juridique des nuisances*, LGDJ, 1981, p. VII.

⁹³⁶ C. Huglo, G. Paul, « Contentieux Administratif de l'environnement », *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, avril 2011, *Fasc. 4980, et 1137*, point 220 : « *Ainsi, il a été jugé que le préjudice écologique apparu à la suite d'un incendie d'une forêt dû à un ouvrage public, en l'espèce un dépôt d'ordures, devait être réparé par la commune responsable de cette décharge. Dans cette espèce, le juge a indemnisé la perte directe et la perte liée au cycle de repeuplement (CE, 20 déc. 1974, Commune de Barjols c/ Commune de Correns, RDP 1975, p. 536. - pour des dégradations causées à des cultures par les oiseaux attirés par une usine de traitement des ordures ménagères, CAA Lyon, 13 mars 1990, Syndicat intercommunal de collectes et de traitement des ordures ménagères Nord Allier, Rec. CE 1990, p. 422. - pour la pollution d'une rivière, CE, 25 oct. 1978, Association pêche et pisciculture Ablette Darnage, Rec. CE 1978, tables, p. 964. - pour un dommage causé à un pisciculteur, comprenant les dépenses exposées pour l'aménagement de l'exploitation et les frais de remise en état, dans la limite de la valeur vénale du terrain où étaient situées les installations et le manque à gagner de la cessation d'activité, CE, sect., 26 mars 1976, Colboc, Rec. CE 1976, p. 183) »*

⁹³⁷ C. Huglo, G. Paul, *Fasc. 4980, et 1137*, précités, point 221 : C'est une constante réaffirmée à plusieurs reprises par le Conseil d'Etat « *Dans une affaire très récente, le Conseil d'État a jugé que les associations agréées de pêche et de protection du milieu aquatique ne pouvaient pas obtenir réparation du préjudice résultant de la pollution d'une rivière en aval d'une station d'épuration provoquée par des rejets d'origine industrielle et l'insuffisance de la capacité de traitement de cette station, dès lors que de telles associations n'avaient pas pour mission de procéder à de tels travaux de dépollution (CE, 13 novembre 2009, Association agréée de pêche et de protection du milieu aquatique « La sauvegarde de la Moine », n° 310038) ».*

⁹³⁸ C. Huglo, « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif - Les suites de l'arrêt Erika de la Cour de cassation », *AJDA*, n°12, 1er avril 2013, p. 667-673.

⁹³⁹ C. Huglo, « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif - Les suites de l'arrêt Erika de la Cour de cassation », précité : « *De fait, plusieurs décisions de cours administratives d'appel qui ont connu de ce type de contentieux ont attiré l'attention. Or, contrairement à ce qu'a pu affirmer la doctrine, aucune d'entre elles n'a réellement indemnisé le dommage écologique au sens où nous l'entendons : elles ont*

consécration récente de la reconnaissance de la possibilité de réparer le préjudice écologique par la jurisprudence civile⁹⁴⁰ et l'inscription dans le code civil du principe que « *toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer* »⁹⁴¹, il ne semble toutefois pas impossible que des évolutions interviennent à terme, à tel point qu'elle peut paraître à certains « *inélucltable* »⁹⁴², au point d'affirmer que « *bien qu'inscrite dans le Code civil, la réforme doit s'appliquer au contentieux administratif de la responsabilité environnementale* »⁹⁴³. Peut-être même la révolution est-elle-même d'ailleurs déjà advenue⁹⁴⁴. *In fine*, à défaut, « *le législateur devrait garantir la réparation du préjudice écologique par le juge administratif autant pour des raisons d'équité vis-à-vis des entités privées que pour les bénéfices écologiques qu'une telle réforme produirait* »⁹⁴⁵.

Après avoir exploré les différents préjudices susceptibles de résulter d'un défaut de remise en état réparables par le juge judiciaire ou le juge administratif. Des voies potentiellement intéressantes méritent sans doute d'être explorées à l'avenir. Nonobstant, il apparaît que tous les dommages causés par les installations classées de leur création à leur cessation définitive d'activité ne constituent pas des préjudices susceptibles d'être réparés par la voie de la responsabilité, ce qui ne prive cependant pas cette dernière de tout intérêt, loin s'en faut.

seulement considéré qu'il pouvait s'agir d'un dommage moral propre à l'association, compte tenu de sa vocation et de son objet, ou encore d'un dommage économique, mais certainement pas d'un dommage écologique (CAA Lyon, 23 avril 2009, Association Club mouche saumon Allier, Association agréée interdépartementale des pêcheurs professionnels du bassin de la Loire et des cours d'eau bretons, n°07LY02634, AJDA 2009. 1429, Décision de Jurisprudence, chron. C. Vinet Commentaire d'auteur et CAA Nantes, 25 mars 2008, Association pour la protection des animaux sauvages, n°07NT01586) ».

⁹⁴⁰ Affaire du naufrage du pétrolier Erika : Cass. Crim., 25 septembre 2012, 10-82938, Note M.-P. Camproux Duffrène, V. Jaworski, J. Sohnle, « La loi française versus le droit maritime international dans l'arrêt Erika : la victoire du droit de l'environnement », *Droit de l'environnement*, n°207, décembre 2012, p. 371-379. Voir aussi le numéro spécial de la *RJE* consacré à cette question.

⁹⁴¹ Art. 1246 c. civ.

⁹⁴² C. Huglo, « L'inélucltable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif - Les suites de l'arrêt Erika de la Cour de cassation », précité.

C. Huglo, « La notion de réparation du préjudice écologique à l'épreuve du droit administratif », *Énergie - Environnement - Infrastructures*, n° 11, novembre 2016, p. 23-24.

⁹⁴³ C. Huglo, « La notion de réparation du préjudice écologique à l'épreuve du droit administratif », précité.

⁹⁴⁴ CE, 7ème Chambre, 31 mars 2017, n° 403297 ; I. Empain, « Le préjudice écologique peut justifier de l'urgence à suspendre un refus d'autorisation de régularisation d'une installation classée », précité.

⁹⁴⁵ M. Lucas, « Préjudice écologique et responsabilité - Pour l'introduction légale du préjudice écologique dans le droit de la responsabilité administrative », *Environnement*, n°4, avril 2014, p. 11-18.

Voir aussi M.-P. Camproux Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité.

B. Les apports de la responsabilité à la réparation des dommages causés par la cessation définitive d'activité des installations classées

La confrontation des préjudices réparables sur le fondement des responsabilités civile et administrative avec les dommages effectivement causés par les installations classées montre bien que l'idée d'une prise en charge intégrale de ces dommages par l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité reste illusoire, et d'ailleurs pas nécessairement souhaitable (1). Toutefois cette constatation ne doit pas conduire à négliger l'importance du rôle de la responsabilité et de ses fonctions au service de la réparation des dommages causés à l'environnement par les installations classées (2).

1. Des actions permettant de réparer partiellement les dommages causés par les installations classées

Une limite évidente à la réparation intégrale des dommages sanitaires et environnementaux engendrés par les installations classées par la voie de la responsabilité tient à l'obligation de remise en état elle-même. En effet, l'obligation de remise en état n'est pas une obligation qui consisterait à remettre le site dans son état initial. Il ne s'agit pas même d'en faire disparaître toute trace de pollution⁹⁴⁶. Il est ainsi parfaitement possible d'implanter un site industriel sur un espace naturel et de ne remettre ce site qu'en état pour un nouvel usage industriel une fois l'exploitation terminée. Le « recyclage de la ressource sol » étant alors réel mais limité dans ses potentialités. En ce sens, il est possible d'affirmer que l'obligation de remise en état ne saurait réparer tous les dommages sanitaires et environnementaux causés par les installations classées, une telle réparation n'apparaissant au demeurant pas nécessairement ni réalisable, ni sans doute souhaitable⁹⁴⁷. Il en découle que si la réparation obtenue dans le cadre d'un contentieux relatif à la responsabilité doit par principe être intégrale, elle concerne une obligation qui ne constitue pas en elle-même une réparation intégrale des dommages causés à l'environnement. En ce sens, la mise en jeu de la responsabilité peut permettre que l'obligation de remise en état soit

⁹⁴⁶ Voir l'Introduction Générale.

⁹⁴⁷ Les dommages environnementaux « ont pendant longtemps été considérés comme des dommages acceptables, une sujétion normale de la vie en société », P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, précité, p. 1871, n°8631.

« Tous les dommages que suscite la vie en société ne donnent pas lieu à réparation », S. Rétif, *JurisClasseur Civil*, Code Art. 1382 à 1386, Droit à réparation, Conditions de la responsabilité délictuelle, le dommage, Caractères du dommage réparable, *Fasc. 101*, août 2005, point 11.

« Les atteintes à l'environnement sont indissociables de la vie en société, celle-ci étant inévitablement génératrice de dégradations environnementales » Boutonnet M., « La qualification du préjudice causé à l'environnement », in L. Neyret, G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices écologiques*, LGDJ, Droit des affaires, 2012, p. 149-162.

respectée et que tous les préjudices causés par un manquement à cette obligation⁹⁴⁸ soient réparés, mais elle ne peut pas permettre la réparation d'autres dommages sanitaires et environnementaux qui ne constituent pas des préjudices juridiquement réparables, et n'auraient de toute façon pas été réparés.

Reconnaître cet état de fait ne doit en effet pas conduire à contester l'intérêt de l'obligation de remise en état qui permet une forme spécifique de réparation des dommages sanitaires et environnementaux. En ce sens, la responsabilité, notamment la responsabilité civile est utile puisqu'elle peut aboutir à ce que la remise en état du site soit effectuée comme le code de l'environnement le prescrit. *In fine*, la responsabilité apparaît comme un outil de plus au service de la prise en charge et de la réparation des dommages sanitaires et environnementaux dont les installations classées sont à l'origine, notamment en ce qu'elle permet de contraindre l'exploitant à respecter son obligation. Ce n'est toutefois pas, à l'heure actuelle, une voie permettant d'obtenir une réparation intégrale de ces dommages, qui ne constituent pas tous des préjudices réparables et ne peuvent entrer dans le champ de la responsabilité.

2. Les fonctions de la responsabilité au service de la prévention et de la réparation des dommages causés à l'environnement par la cessation définitive d'activité

La fonction réparatrice à l'œuvre dans la mise en jeu de la responsabilité ne fait pas mystère⁹⁴⁹. Cependant, il est loisible de penser que ce n'est pas là sa seule fonction. Il semble possible de relever également à travers la mise en jeu de la responsabilité, l'expression d'une indéniable fonction préventive, au sens où elle intervient pour l'avenir, qui se manifeste en faveur de la protection de l'environnement et de la santé⁹⁵⁰. La prise en compte des risques, précédemment étudiée, le montre clairement. Si le droit de la responsabilité civile reste « *traditionnellement un droit tourné vers la réparation des dommages. Toutefois, sous*

⁹⁴⁸ Encore faut-il se poser la question de leur réparation concrète s'il s'agit d'une réparation exclusivement pécuniaire et pas d'une réparation en nature. Par exemple, dans le cas un propriétaire qui engagerait la responsabilité civile d'un exploitant n'ayant pas remis le site en l'état, obtiendrait des dommages et intérêts, mais n'affecterait pas les sommes reçues à la restauration du site, il est loisible de se poser la question de l'effet concret d'une telle action sur la réparation des dommages sanitaires et environnementaux.

⁹⁴⁹ Voir G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, « la prééminence de la fonction de réparation », *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°2-3, p. 1-4. Pour certains, cette fonction ne doit pas être confondue avec une fonction de « rétablissement » (M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, LGDJ, 1974), ou de « cessation de l'illicite » (C. Bloch, *La cessation de l'illicite : recherches sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Dalloz, Coll. Nouvelle bibliothèque de Thèses, 2008).

⁹⁵⁰ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité ; C. Thibierge, « Avenir de la responsabilité, responsabilité de l'avenir », *Recueil Dalloz*, n°9, 4 mars 2004, p. 577-582.

G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°7-10, p. 29-38.

l'influence des forces créatrices environnementales, une nouvelle tendance se fait jour : celle lui accordant la possibilité de participer davantage à la protection de l'environnement en intervenant avant la réalisation des dommages »⁹⁵¹. Il s'agit d'un processus témoignant d'une certaine forme de réciprocité⁹⁵². En effet, « *le droit de la responsabilité civile, vu de l'intérieur, subit, lui aussi, une influence environnementale. Son écologisation se reflète dans le fait qu'il devient un instrument de réparation et de prévention des atteintes à l'environnement* »⁹⁵³. Il y a tout lieu de penser que le raisonnement est transposable en substance à la responsabilité administrative.

En ce sens, la possibilité de réparer le préjudice moral des associations, même en l'absence de dommages matériels, économiques ou écologiques constitués, permet à la responsabilité de prendre alors « *tout son sens dans sa dimension préventive* »⁹⁵⁴. L'engagement de la responsabilité, et les sommes allouées subséquentes, peuvent alors constituer un précédent potentiellement dissuasif également pour tous ceux qui pourraient être tentés de se rendre coupables des mêmes infractions ou manquements au risque d'engager de ce fait leur responsabilité. Pour donner plein effet à la mise en œuvre de cette dimension, il est important que les juges s'attachent à évaluer et à réparer ce préjudice moral le plus adéquatement possible. Concrètement, le développement ponctuel du contentieux associatif relatif à la remise en état à la cessation définitive d'activité pourrait à terme avoir un réel effet préventif et inciter les acteurs de cette dernière à mieux la mettre en œuvre dans le respect de l'environnement.

⁹⁵¹ M. Boutonnet, « Dix ans d'écologisation du droit des obligations... », précité.

⁹⁵² M.-E. Roujou de Boubée, *Essai sur la notion de réparation*, précité : L'exigence d'un intérêt à agir né et actuel pour introduire une action en justice prohibe les actions préventives, cependant, notamment dans le cadre d'une approche centrée sur la cessation de l'illicite, l'approche préventive et approche curative se complètent : « *Si le plus souvent l'action en responsabilité a pour objet la réparation du dommage, elle peut, elle doit permettre la prévention de ce dommage lorsqu'il n'est pas encore réalisé* », p. 205. L'auteur ajoute que si « *la prévention d'un préjudice futur n'est pas une réparation parce qu'il n'y a pas encore de préjudice* », (*idem* p. 206) ; « *lorsqu'il s'agit, en revanche, de cessation du préjudice, le préjudice est par hypothèse déjà en partie réalisé. La mesure ordonnée agit sur le préjudice lui-même pour le faire cesser. Or, que peut être une telle mesure, sinon une mesure de réparation ?* » (*idem* p. 207).

⁹⁵³ M. Boutonnet, « Dix ans d'écologisation du droit des obligations... », précité.

⁹⁵⁴ C. Thibierge, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », précité.

Il faut noter de surcroît, sans s'engager dans le débat relatif à la question des « *peines privées* »⁹⁵⁵ et « *des dommages et intérêts punitifs* »⁹⁵⁶, que l'allocation de dommages et intérêts d'une certaine importance au regard de la situation de celui qui se trouve contraint de les payer⁹⁵⁷, peut témoigner d'une forme de fonction « *punitive* » qui s'ajoute à celle de la sanction pénale⁹⁵⁸. Cette dimension se retrouve également dans l'accueil réservé aux actions des associations⁹⁵⁹.

Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile va d'ailleurs dans ce sens, même si les évolutions à venir méritent encore d'être précisées⁹⁶⁰. Cette démarche apparaît en cohérence avec le nouvel article 1252 du code civil, dispose que « *indépendamment de la réparation du préjudice écologique, le juge (...) peut prescrire des mesures raisonnables propres à prévenir ou faire cesser le dommage* ». Le projet d'article 1232 regroupe ainsi certaines fonctions principales de la responsabilité civile disposant que « *indépendamment de la réparation du préjudice éventuellement subi, le juge peut prescrire les mesures raisonnables propres à prévenir ou faire cesser le trouble illicite auquel est exposé le demandeur* »⁹⁶¹. Certains auteurs

⁹⁵⁵ G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, « la prééminence de la fonction de réparation », n°4-6, p. 4-10 ; C. Coutant - Lapalus, *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, PUAM, 2002, voir notamment « la place de la peine privée en droit positif et prospectif français », p. 406-457 ; A. Jault, *De la notion de peine privée*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 2005. Pour ce dernier auteur, cette la peine privée n'est pas une fonction de la responsabilité civile, mais une « *institution autonome et distincte de cette branche* », une sanction pour préserver un ordre juridique privé.

⁹⁵⁶ G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°6 à 6-8, p. 10-28. Les auteurs relèvent que le « *souci de sanctionner le comportement de l'auteur* » apparaît clairement dans le domaine de « *l'action civile exercée, généralement accessoirement à l'action publique, par une personne morale de droit privé, notamment par un syndicat ou par une association, à l'occasion d'une infraction portant atteinte à un intérêt collectif qu'elle prétend représenter. Dans ce cas en effet, le dommage collectif étant toujours très difficilement évaluable et la faute étant de nature pénale, la tentation est grande d'utiliser l'action civile comme une auxiliaire de la répression. Et la pratique judiciaire révèle que telle est bien actuellement sa fonction* » (n°6-2, p. 10-11).

⁹⁵⁷ P.-D. Vignole, « La consécration des fautes lucratives : une solution au problème d'une responsabilité civile punitive ? (Acte II) », *Gaz. Pal.*, n°13-14 14 janvier 2010, p. 7-11.

⁹⁵⁸ G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, *Traité de droit civil : Les effets de la responsabilité*, précité, n°6-7, p. 20-28.

⁹⁵⁹ F. G. Trébulle, « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », précité : « *On peut difficilement se défendre de voir dans ce mouvement une dimension sanctionnatrice consacrant l'accueil des dommages et intérêts punitifs en la matière. Si le terme n'est pas employé, la réalité semble bien y correspondre et si ce mouvement est loin d'être sans cohérence, il n'en demeure pas moins troublant dans sa construction prétorienne. On retrouve d'ailleurs les interrogations classiques liées à l'action associative et, notamment, celle de l'identification des personnes pouvant agir. Les arrêts évoqués ici sont relatifs à l'action de deux associations mais qu'en irait-il si toutes les associations agréées tentaient leur chance en se joignant à des procédures dans lesquelles elles pourraient peut-être voir leurs préjudices moraux indemnisés ? L'expérience aurait peut-être le mérite d'illustrer les failles d'un mécanisme punitif qui gagnerait à être précisé par le législateur* ».

⁹⁶⁰ M. Mekki, « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile : maintenir, renforcer et enrichir les fonctions de la responsabilité civile ; Note sous Avant-projet de loi du 29 avril 2016, avant-projet de loi portant réforme de la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, n°22, 14 juin 2016, p. 17-19 ; « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017 : des retouches sans refonte », *Gaz. Pal.*, n°17, 2 mai 2017, p. 12.

⁹⁶¹ M. Boutonnet, C. Sintez, C. Thibierge, « Consacrons les fonctions et les effets de la responsabilité civile ! », *Recueil Dalloz*, n°41, décembre 2016, p.2414-2415.

suggèrent d'ailleurs de lui adjoindre la mention de la cessation du trouble anormal et la dimension punitive⁹⁶², par ailleurs prévues dans d'autres articles⁹⁶³.

A travers l'expression de cette quadruple fonction, marginalement de sanction, mais surtout de réparation et de prévention et de cessation de l'illicite, la responsabilité, et notamment la responsabilité civile, affirme toute son importance pour traiter des dommages causés à l'environnement⁹⁶⁴. La possibilité ouverte aux associations par les articles L. 142-2 du code de l'environnement et 1248 du code civil prend alors tout son sens⁹⁶⁵. Bien évidemment, « *dans une certaine mesure, la multiplication des défenseurs peut troubler en entraînant potentiellement ou de façon avérée, une dispersion des actions et des réparations.* »⁹⁶⁶. Si les solutions actuelles peuvent sembler insuffisantes au regard de la crise écologique actuelle⁹⁶⁷, le bienfondé de l'idée que « *le droit de la responsabilité ne doit plus aujourd'hui être cantonné dans ses limites classiques* » semble tout de même confirmé⁹⁶⁸, étant « *acquis désormais qu'il ne s'occupe plus seulement de guérir mais aussi de prévenir, et qu'au-delà des seuls intérêts*

⁹⁶² Avant-projet de réforme de la responsabilité extracontractuelle :

Article 1266-1 du projet de réforme : « *En matière extracontractuelle, lorsque l'auteur du dommage a délibérément commis une faute en vue d'obtenir un gain ou une économie, le juge peut le condamner, à la demande de la victime ou du ministère public et par une décision spécialement motivée, au paiement d'une amende civile. Cette amende est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur et aux profits qu'il en aura retirés.*

L'amende ne peut être supérieure au décuple du montant du profit réalisé.

Si le responsable est une personne morale, l'amende peut être portée à 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes le plus élevé réalisé en France au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel la faute a été commise.

Cette amende est affectée au financement d'un fonds d'indemnisation en lien avec la nature du dommage subi ou, à défaut, au Trésor public.

Elle n'est pas assurable ».

Article 1279-6 : « *Les dispositions de l'article 1266 sont applicables au trouble illicite auquel est exposé l'environnement* ».

⁹⁶³ M. Boutonnet, C. Sintez, C. Thibierge, « Consacrons les fonctions et les effets de la responsabilité civile ! », précité : « *il serait opportun de consacrer deux nouveaux principes : un « principe de prévention et de correction adéquates » susceptible de gouverner les mesures d'évitement du dommage et de cessation du trouble, principe déjà en germe dans le projet à l'article 1244, alinéa 2, concernant le trouble anormal de voisinage, et récemment mis en œuvre en matière de préjudice écologique à l'article 1252 nouveau du code civil ; et un « principe de punition proportionnelle », d'ores et déjà à l'œuvre dans la formulation de l'article 1266, selon lequel l'amende civile « est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur ou aux profits qu'il en aura retirés » ».*

⁹⁶⁴ M.-P. Camproux-Duffrène, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », précité.

⁹⁶⁵ F. Nési, « État de la jurisprudence après l'Erika », *Environnement*, n°7, juillet 2012, p. 13-16.

⁹⁶⁶ F. G. Trébulle, « Quelle prise en compte pour le préjudice écologique après l'Erika ? », précité.

⁹⁶⁷ M.-P. Camproux-Duffrène, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », précité.

⁹⁶⁸ M. Fabre-Magnan, Postface in L. Neyret et G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, précité, p. 389.

*privés, il peut être gardien également de l'intérêt général »*⁹⁶⁹, et en ce sens utile s'agissant de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité.

La responsabilité a donc un rôle essentiel à jouer pour garantir la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état des installations classées. A plus d'un titre, il semble important et prometteur que de nouveaux acteurs se mobilisent pour fonder de nouvelles actions en faveur de la protection de l'environnement.

L'avenir de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité semble donc offrir un potentiel particulièrement riche à exploiter. En outre, cet avenir souhaité pour une meilleure protection des enjeux environnementaux pourrait prendre une nouvelle dimension plus générale si le passage de l'éclatement de la notion de remise en état telle qu'elle existe à l'heure actuelle au sein du code de l'environnement à une obligation générale de remise en état pouvait être réalisé.

Section 2 : Pour une unification de la notion d'obligation de remise en état

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est apparentée à d'autres obligations de remise en état ou de réhabilitation. Au-delà des différences, il est cependant possible de noter une certaine convergence des obligations de remise en état figurant dans le code de l'environnement, qui présentent des fonctions et des caractéristiques communes, et peuvent être rapprochées de (§ 1). Or, cette forme de convergence vers une obligation de remise en état générale ouvre des perspectives intéressantes pour la protection de l'environnement (§ 2).

§ 1 : De la fragmentation à l'unification possible de la notion juridique d'obligation de remise en état

Dans certains cas, l'existence de la notion précède celle de ses déclinaisons concrètes. Dans d'autres en revanche, c'est de la multiplicité des exemples qu'il est possible d'induire une notion commune qui les transcende. En l'espèce, il semble nécessaire de partir du particulier pour aboutir au général, de passer du concret à l'abstrait. Il échoit donc de préciser quelles obligations de remise en état figurant au sein du code de l'environnement pourraient être considérées comme des expressions particulières d'une notion commune d'obligation de remise en état (A). Cette étude permet ensuite de mettre en lumière les fonctions et les caractéristiques

⁹⁶⁹ M. Fabre-Magnan, Postface in L. Neyret et G. J. Martin (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, précité, p. 389.

communes aux différentes obligations de remise en état envisagées, afin d'esquisser les contours de la notion générale d'obligation de remise en état qui se dessine dans le code de l'environnement (B).

A. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité incluse dans un patchwork d'obligations de remise en état

Différentes obligations légales de remise en état peuvent être rapprochées de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. Certaines s'imposent à la cessation définitive d'une activité soumise au contrôle de l'administration (1), d'autres lorsque qu'une pollution ou un risque de pollution sont constatés (2).

1. La remise en état, obligation résultant d'une autorisation administrative⁹⁷⁰

Ainsi que cela a été évoqué d'emblée, le terme « *remise en état* » est employé à de multiples reprises dans le code de l'environnement⁹⁷¹. Est-il néanmoins possible de constituer un « patchwork » unifié sur la base de pièces en apparence si disparates⁹⁷² ? La réponse à cette question semble devoir être positive à condition de préciser clairement de quelles remises en état il est question. En effet, en réalité il n'existe qu'un nombre limité de véritables « *obligations de remise en état* » éventuellement susceptibles de correspondre aux différentes déclinaisons d'une même notion dont l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité ferait partie⁹⁷³. Ainsi qu'il a été précisé, ces dernières doivent être distinguées des remises en état prescrites à titre de sanction administrative ou ordonnées par un juge. Ne sont en effet envisagées ici que les obligations légales correspondant à des mesures de police administrative et figurant dans le code de l'environnement. Le terme « *obligation* » est

⁹⁷⁰ Voir M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 7ème éd., 2016, p. 1168 et suivantes, n°1367.

⁹⁷¹ Voir l'Introduction Générale. Ce terme est utilisé même au-delà : M. Prieur, *Droit de l'environnement*, précité, « Les formes de la remise en état », p. 1087-1092, n°1290-1295.

⁹⁷² Le dictionnaire Larousse donne la définition suivante du patchwork : « *ouvrage de tissu constitué par l'assemblage de morceaux disparates dans un but décoratif* ». Il faut garder à l'esprit, la métaphore est éclairante, qu'un patchwork ne peut être réalisé qu'avec des morceaux de tissus qui, certes, peuvent avoir des tailles et des imprimés différents, mais doivent être de la même nature (par exemple en coton) et avoir des caractéristiques compatibles... A défaut, il est impossible de les coudre ensemble pour obtenir une pièce de tissu unique et fonctionnelle.

⁹⁷³ Il existe bel et bien un sens commun à toutes les dispositions évoquées et aux autres mentions du terme « remise en état » dans le droit positif (voir l'Introduction Générale), cependant le lien semble trop ténu pour prétendre réunir sous la bannière d'une notion commune des dispositions à la nature aussi disparate.

entendu ici au sens où il désigne le *vinculum juris*, le lien de droit, qui lie une ou plusieurs personnes, ici par l'effet de la loi⁹⁷⁴.

Elles ont pour caractéristique centrale commune d'être toutes des obligations qui résultent de l'existence préalable d'une autorisation donnée par l'administration liée à des travaux, installations, activités ou ouvrages. Il faut préciser évidemment que le terme « *autorisation* » est ici entendu au sens large, visant l'existence d'un contrôle préalable de l'administration. Les activités, ouvrages ou installations soumis à déclaration sont bien évidemment également inclus dans cette catégorie.

Sans procéder à une énumération et à une étude détaillée des différentes obligations de remise en état étudiées ici, il semble tout de même indispensable de préciser de quelles obligations il est question ici. Au vu d'une étude détaillée du code de l'environnement, il semble possible de retenir plusieurs obligations s'imposant en conséquence de la cessation définitive d'une activité. Les obligations de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité entrent bien évidemment dans cette catégorie⁹⁷⁵. Il faut mentionner aussi l'obligation qui s'impose aux IOTA dans le cadre de la police de l'eau⁹⁷⁶, l'obligation de remise

⁹⁷⁴ Sur le sens du terme « *obligation* » voir G. Cornu, *Vocabulaire Juridique*, précité, p. 695-696.

Voir aussi l'Introduction Générale.

⁹⁷⁵ Il n'existe pas une obligation unique, mais bel et bien des obligations différenciées selon que les installations sont soumises à déclaration, à enregistrement ou à autorisation, et parfois adaptées en fonction des types d'installations spécifiques, selon qu'elles sont soumises à la directive IED, à obligation de fournir des garanties financières. Voir l'Introduction Générale III.

⁹⁷⁶ Article L. 214-3-1 du code de l'environnement : « *Lorsque des installations, ouvrages, travaux ou activités soumis à déclaration au titre du II de l'article L. 214-3 ou relevant des dispositions du I de l'article L. 214-4 ou de l'article L. 214-6 sont définitivement arrêtés, l'exploitant ou, à défaut, le propriétaire remet le site dans un état tel qu'aucune atteinte ne puisse être portée à l'objectif de gestion équilibrée de la ressource en eau défini par l'article L. 211-1. Il informe l'autorité administrative de la cessation de l'activité et des mesures prises. Cette autorité peut à tout moment lui imposer des prescriptions pour la remise en état du site, sans préjudice de l'application des articles L. 163-1 à L. 163-9 et L. 163-11 du code minier* ».

en état des canalisations de transports de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques⁹⁷⁷, et l'obligation de remise en état des installations nucléaires de base⁹⁷⁸.

2. La remise en état résultant du constat de la pollution ou d'un risque de pollution

Aux obligations qui s'imposent à la cessation définitive d'activité, il paraît possible aussi d'adjoindre les obligations nées de la constatation d'accident et d'incident ou de dommages et de risques de dommages causés à l'environnement, qui sont indiscutablement également des obligations légales de police administratives.

Il s'agit au premier chef de l'obligation s'imposant aux installations classées⁹⁷⁹, mais aussi de l'obligation de réhabilitation des sites et sols pollués⁹⁸⁰. L'obligation en matière de déchets⁹⁸¹ comme l'obligation s'imposant aux installations, ouvrages, travaux ou activités (IOTA) dans le cadre de la police de l'eau⁹⁸² appartiennent également à cette catégorie, de même que l'obligation s'imposant aux canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits

⁹⁷⁷ Article L. 555-13 du code de l'environnement : « Lorsque le titulaire de l'autorisation d'exploiter une canalisation, ou un tronçon de canalisation, prévoit sa mise à l'arrêt définitif, il fait connaître sa décision à l'autorité administrative compétente.

Il applique le cas échéant les conditions de remise en état des terrains traversés prévues par les conventions d'occupation du domaine public.

Si la canalisation n'est pas démantelée, il place celle-ci dans un état tel qu'elle ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 554-5 et qu'elle permette, après l'extinction des servitudes légales éventuelles, un usage futur des terrains traversés compatible avec les documents d'urbanisme en vigueur à la date de la mise à l'arrêt définitif.

Le cas échéant, l'autorité administrative compétente fixe les prescriptions de réhabilitation nécessaires pour atteindre ces objectifs par un arrêté complémentaire pris selon la procédure prévue à l'article L. 555-12 et après avis des maires ou présidents d'établissement public de coopération intercommunale compétents en matière d'urbanisme.

En cas de non-démantèlement de la canalisation lors de la mise à l'arrêt définitif, le titulaire de l'autorisation en informe le guichet unique mentionné à l'article L. 554-2 ».

⁹⁷⁸ Voir les articles L. 593-25 à 30 du code de l'environnement.

Article L. 593-25 du code de l'environnement : « Lorsque le fonctionnement d'une installation nucléaire de base ou d'une partie d'une telle installation est arrêté définitivement, son exploitant procède à son démantèlement dans un délai aussi court que possible, dans des conditions économiquement acceptables et dans le respect des principes énoncés à l'article L. 1333-2 du code de la santé publique et au II de l'article L. 110-1 du présent code.

Les délais et conditions de réalisation du démantèlement sont fixés par le décret mentionné à l'article L. 593-28 ».

⁹⁷⁹ Remise en état en cours de fonctionnement : article L. 512-20 du code de l'environnement.

Après la cessation définitive d'activité : articles du même code R. 512-39-4 pour les installations soumises à autorisation, R. 512-46-28 pour les installations soumises à enregistrement et R. 512-66-2 pour les installations soumises à déclaration.

⁹⁸⁰ Art. L. 556-3 c. env.

⁹⁸¹ Art. L. 541-3 c. env.

⁹⁸² Voir l'article L. 214-3 du code de l'environnement, qui dispose que « si le respect des intérêts mentionnés à l'article L. 211-1 n'est pas assuré par l'exécution des prescriptions édictées en application des articles L. 211-2 et L. 211-3, l'autorité administrative peut, à tout moment, imposer par arrêté toutes prescriptions particulières nécessaires ».

chimiques soumises à autorisation⁹⁸³. C'est le cas enfin, pour l'obligation de réparation des dommages causés à l'environnement par certains exploitants, issue des dispositions de la loi sur la responsabilité environnementale⁹⁸⁴.

Les obligations de remise en état sont nombreuses et diversifiées. Elles présentent néanmoins toutes des caractéristiques communes auxquelles il importe à présent de s'intéresser plus précisément pour déterminer si elles peuvent correspondre à des déclinaisons d'une même notion.

B. Une convergence de fonctions et des caractéristiques communes

Les différentes obligations évoquées sont incontestablement différentes en ce qui concerne leur intensité en termes de protection et de restauration de l'environnement⁹⁸⁵, dans leurs débiteurs⁹⁸⁶ et dans leurs modalités de mise en œuvre⁹⁸⁷. Cependant, il est possible de relever des caractéristiques communes non négligeables, qui concernent l'existence d'une dualité de fonctions curative et préventive à l'œuvre dans la remise en état (1) et la nature spécifique de cette forme de réparation (2).

1. Une même nature et une dualité de fonctions préventive et curative

Toutes les obligations précédemment évoquées sont des obligations d'origine légales, nées d'une police administrative spéciale et figurant au sein du code de l'environnement. Elles sont donc de même nature, se pose donc surtout la question de savoir si elles remplissent la même fonction originale, à la fois préventive et curative que l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité.

Il serait bien évidemment intéressant de procéder à une analyse détaillée des différentes obligations évoquées, malheureusement, tout exerce à ses limites. Ainsi, il ne semble pas possible ici, au vu des exigences de concision et de clarté du raisonnement, considérant le

⁹⁸³ Article L. 555-12 du code de l'environnement : « *Des arrêtés complémentaires peuvent être pris par l'autorité administrative compétente. Ils peuvent fixer toutes les prescriptions additionnelles que la protection des intérêts mentionnés au II de l'article L. 555-1 rend nécessaires* ».

⁹⁸⁴ Art. L. 160-1 et suivants c. env.

⁹⁸⁵ Par exemple l'obligation de réparation de certains dommages causés à l'environnement sur le fondement des dispositions de la Loi sur la responsabilité environnementale (articles L. 160-1 et suivants du code de l'environnement) obéit au principe de la réparation intégrale, ce qui n'est pas le cas pour les installations classées s'agissant de la remise en état.

⁹⁸⁶ Par exemple voir la hiérarchisation des « responsables » à l'article L. 556-3 du code de l'environnement alors que l'obligation de remise en état des installations classées se focalise sur le dernier exploitant.

⁹⁸⁷ Voir la complexité des dispositions applicables aux installations nucléaires de base (articles L. 593-25 à 30 du code de l'environnement).

nombre d'obligations envisagées et leur complexité, d'étudier chacune d'elles en détail. Le choix a donc été fait de ne retenir que certains exemples illustratifs et de tenter d'en extraire la portée générale. Les exemples de mise en œuvre d'actions concrètes de nature à apporter une forme de réparation⁹⁸⁸ aux dommages environnementaux ne manquent pas.

En effet, en dépit de leurs différences, il ne paraît pas impossible d'envisager que les différentes obligations de remise en état évoquées soient, de même que l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, marquées par une dualité de fonctions. Elles peuvent en effet être envisagées comme témoignant de fonctions préventive, mais aussi curative dans la mesure où ces obligations semblent toutes devoir se traduire par la mise en œuvre d'opérations concrètes en faveur de l'environnement.

En ce qui concerne la fonction préventive, plusieurs exemples tirés du code de l'environnement paraissent clairement révélateurs d'une telle fonction. Il est possible de citer en particulier l'exemple de la police de l'eau. L'article L. 214-3 prévoit ainsi que : « *sont soumis à autorisation de l'autorité administrative les installations, ouvrages, travaux et activités susceptibles de présenter des dangers pour la santé et la sécurité publique, de nuire au libre écoulement des eaux, de réduire la ressource en eau, d'accroître notablement le risque d'inondation, de porter gravement atteinte à la qualité ou à la diversité du milieu aquatique, notamment aux peuplements piscicoles* ». La préoccupation préventive, visant la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 211-1 du code de l'environnement, se trouve clairement matérialisée par les objectifs fixés et la finalité définie par le code pour les arrêtés préfectoraux⁹⁸⁹.

⁹⁸⁸ Il faut rappeler bien évidemment qu'il s'agit là d'une forme de « réparation » bien spécifique, répondant à des critères précis (voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 1 : « Une mesure de police atypique »).

⁹⁸⁹ Article L. 214-1 du code de l'environnement : « *Sont soumis aux dispositions des articles L. 214-2 à L. 214-6 les installations, les ouvrages, travaux et activités réalisés à des fins non domestiques par toute personne physique ou morale, publique ou privée, et entraînant des prélèvements sur les eaux superficielles ou souterraines, restitués ou non, une modification du niveau ou du mode d'écoulement des eaux, la destruction de frayères, de zones de croissance ou d'alimentation de la faune piscicole ou des déversements, écoulements, rejets ou dépôts directs ou indirects, chroniques ou épisodiques, même non polluants.* ».

Voir aussi dans le même sens les articles L. 214-2, qui prévoit pour les IOTA la prise en compte des « *dangers qu'ils présentent et de la gravité de leurs effets* » ; ou L. 214-4, qui prévoit que les autorisations peuvent être abrogées ou modifiées dans l'intérêt de la salubrité publique, en cas d'inondations ou de risques d'inondations ou de menace majeure pour le milieu aquatique ; ou encore L. 214-4-1 qui prévoit la possibilité de mettre en place des servitudes d'utilité publique.

C'est d'ailleurs l'article L. 211-1⁹⁹⁰ qui met en évidence à quel point la préoccupation préventive est complétée par la prise en compte de la nécessité de lui assortir une dimension proprement curative, puisqu'il y est question à la fois de « *prévention* » et de « *restauration* ». Comme en ce qui concerne l'obligation de remise en état des installations classées, cette double dimension se trouve concrètement matérialisée par l'existence d'une obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité dans cette police spéciale également⁹⁹¹.

Il semble bien que ces mêmes caractéristiques se retrouvent aussi potentiellement dans les autres obligations de remise en état qui découlent de mesures de police administrative précédemment évoquées, relatives aux déchets⁹⁹², aux installations nucléaires de base⁹⁹³, aux canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques⁹⁹⁴, aux sites et sols pollués⁹⁹⁵, ou encore, bien évidemment, aux installations soumises à la loi sur la responsabilité

⁹⁹⁰ Article L. 211-1 du code de l'environnement : « *I. -Les dispositions des chapitres Ier à VII du présent titre ont pour objet une gestion équilibrée et durable de la ressource en eau ; cette gestion prend en compte les adaptations nécessaires au changement climatique et vise à assurer :*

1° La prévention des inondations et la préservation des écosystèmes aquatiques, des sites et des zones humides ; on entend par zone humide les terrains, exploités ou non, habituellement inondés ou gorgés d'eau douce, salée ou saumâtre de façon permanente ou temporaire ; la végétation, quand elle existe, y est dominée par des plantes hygrophiles pendant au moins une partie de l'année ;

2° La protection des eaux et la lutte contre toute pollution par déversements, écoulements, rejets, dépôts directs ou indirects de matières de toute nature et plus généralement par tout fait susceptible de provoquer ou d'accroître la dégradation des eaux en modifiant leurs caractéristiques physiques, chimiques, biologiques ou bactériologiques, qu'il s'agisse des eaux superficielles, souterraines ou des eaux de la mer dans la limite des eaux territoriales ;

3° La restauration de la qualité de ces eaux et leur régénération ;

4° Le développement, la mobilisation, la création et la protection de la ressource en eau ;

5° La valorisation de l'eau comme ressource économique et, en particulier, pour le développement de la production d'électricité d'origine renouvelable ainsi que la répartition de cette ressource ;

5° bis La promotion d'une politique active de stockage de l'eau pour un usage partagé de l'eau permettant de garantir l'irrigation, élément essentiel de la sécurité de la production agricole et du maintien de l'étiage des rivières, et de subvenir aux besoins des populations locales ;

6° La promotion d'une utilisation efficace, économe et durable de la ressource en eau ;

7° Le rétablissement de la continuité écologique au sein des bassins hydrographiques ».

⁹⁹¹ Article L. 214-3-1 du code de l'environnement : « *Lorsque des installations, ouvrages, travaux ou activités sont définitivement arrêtés, l'exploitant ou, à défaut, le propriétaire remet le site dans un état tel qu'aucune atteinte ne puisse être portée à l'objectif de gestion équilibrée de la ressource en eau défini par l'article L. 211-1. Il informe l'autorité administrative de la cessation de l'activité et des mesures prises. Cette autorité peut à tout moment lui imposer des prescriptions pour la remise en état du site, sans préjudice de l'application des articles L. 163-1 à L. 163-9 et L. 163-11 du code minier ».*

⁹⁹² Art. L. 541-3 c. env.

⁹⁹³ Article L. 593-4 du code de l'environnement : « *Pour protéger les intérêts mentionnés à l'article L. 593-1, la conception, la construction, le fonctionnement, la mise à la fermeture et le démantèlement des installations nucléaires de base ainsi que l'arrêt définitif, l'entretien et la surveillance des installations de stockage de déchets radioactifs sont soumis à des règles générales applicables à toutes ces installations ou à certaines catégories d'entre elles ».*

⁹⁹⁴ Art. L. 555-12 et 13 c. env.

⁹⁹⁵ Art. L. 556-3 c. env.

environnementale, qui vise tant le risque de dommage que la réparation des dommages avérés⁹⁹⁶.

2. Une réparation en nature des dommages causés à l'environnement

En dépit de leurs différences, ces diverses obligations de remise en état présentent toutes des similitudes à partir de l'étude desquelles il apparaît possible d'esquisser les contours de la notion générale d'obligation remise en état telle qu'elle est exprimée au sein du code de l'environnement⁹⁹⁷.

Ainsi qu'il a été exposé, ce sont des obligations qui doivent se traduire par des mesures d'exécution concrètes, pour atteindre un résultat préalablement fixé par l'administration et/ou le code de l'environnement. En ce sens, ce sont toutes des obligations de faire, elles prescrivent des actions à entreprendre pour atteindre le but visé. Elles apportent un remède nécessairement en nature⁹⁹⁸, d'intensité variable, au sens où il ne s'agit en général pas d'une forme de réparation intégrale, mais proportionnée aux objectifs fixés, à certains dommages sanitaires et/ou environnementaux, causés par des activités humaines. Comme l'expose Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, puisque « *la compensation par équivalent monétaire est impuissante à assurer la réparation recherchée* », il faut donc « *contraindre le responsable à exécuter une obligation de faire-réparation de la chose détériorée ou de donner-transférer à la victime la propriété d'un objet analogue à l'objet perdu ou détérioré* »⁹⁹⁹. C'est donc d'une forme de réparation qui bénéficie directement à l'environnement dont elles témoignent et s'exerce en dehors du champ de la responsabilité au sens classique du terme.

⁹⁹⁶ Voir code de l'environnement : Section 2 : Mesures de prévention ou de réparation des dommages

Sous-section 1 : Mesures de prévention (Articles L. 162-3 à L. 162-5)

Sous-section 2 : Mesures de réparation (Articles L. 162-6 à L. 162-12)

⁹⁹⁷ Voir J.-L. Bergel, « A la recherche de concepts émergents en droit », précité.

⁹⁹⁸ « *Les biens environnementaux inappropriés dégradés n'étant pas évaluables monétairement, l'argent ne saurait servir d'étalon substituable. Or, même si les impacts causés à ces biens sont évaluables, dans la mesure où la loi n'oblige pas la victime à affecter les dommages et intérêts perçus à des opérations de restauration du milieu détérioré, il n'existe aucune garantie à ce que ces fonds soient employés à la réparation en nature des impacts aux milieux naturels* », M.-P. Camproux-Duffrène, « Les modalités de réparation du dommage ; apports de la responsabilité environnementale », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 113-124.

⁹⁹⁹ Par exemple, l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. F.-G. Trébulle, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, précité, p. 21-23.

Il est à noter en ce sens qu'elles peuvent être rapprochées d'obligations de résultat, par exemple, en ce qui concerne les installations classées, quant à l'exigence de protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1, précité. En témoigne notamment l'existence de dispositions relatives à la possibilité d'exiger du débiteur de l'obligation de remise en état des travaux complémentaires lorsque les objectifs ne sont pas atteints (articles R. 512-39-4 pour les installations soumises à autorisation, R. 512-46-28 pour les installations soumises à enregistrement et R. 512-66-2 pour les installations soumises à déclaration).

Comme l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, ce sont toutes des obligations de résultat, dans la mesure où leur débiteur doit parvenir à un résultat déterminé, de telle sorte que sa responsabilité pourrait potentiellement être engagée sur la seule preuve que l'objectif assigné n'est pas atteint¹⁰⁰⁰.

Il paraîtrait sans doute hâtif de prétendre déduire de la seule constatation de ces fonctions et de ces caractéristiques communes l'existence d'une unification déjà concrétisée de la notion d'obligation de remise en état¹⁰⁰¹. Néanmoins, au regard de ces constatations, la fragmentation apparente des obligations de remise en état au sein du code de l'environnement ne semble pas, *in fine*, irrémédiablement indépassable. Comme le rappelle fort justement Madame le professeur Catherine Thibierge, « *le concept, instrument de connaissance et de compréhension, participe du monde des idées, et ne possède en lui-même aucune valeur normative. Il peut pourtant se concrétiser dans le droit positif et se traduire sous la forme d'une notion juridique, susceptible quant à elle de produire des effets de droit* »¹⁰⁰².

Une mise en lumière des fonctions et des caractéristiques communes aux différentes obligations de remise en état présente aussi un intérêt d'un point de vue pratique, notamment en ce qui concerne la possibilité pour les autorités de police de disposer de fondements adaptés aux cas d'espèce. Le rapprochement entre les différentes obligations est également intéressant notamment en ce qu'il peut permettre d'étendre certaines réflexions relatives à l'intérêt de l'obligation de remise en état en tant que traduction juridique concrète de grands principes du droit de l'environnement. Enfin, il peut inviter aussi à envisager l'idée, prospective, d'une unification réelle de la notion de remise en état dans un article du code dédié.

§ 2 : L'intérêt d'une notion juridique d'obligation de remise en état unifiée

La question du concept « *d'obligation environnementale* » est extrêmement intéressante, mais particulièrement délicate à traiter et à conceptualiser¹⁰⁰³. L'ambition qui préside à cette

¹⁰⁰⁰ Voir G. Cornu, *Vocabulaire Juridique*, précité, p. 695-696.

Sur l'obligation de remise en état comme obligation de résultat, voir l'Introduction Générale III.

¹⁰⁰¹ Voir I. de Los Rios, *La remise en état du milieu en droit français de l'environnement*, Thèse, Université Robert Schuman, Strasbourg, 1983.

¹⁰⁰² C. Thibierge, « Avenir de la responsabilité, responsabilité de l'avenir », précité.

Sur la distinction du concept philosophique et de la notion juridique, et sur la traduction du concept en notion juridique, V. L. Fin-Langer, *L'équilibre contractuel*, LGDJ, 2002, t. 366, n° 17, 171, 181 et 185.

¹⁰⁰³ M. Boutonnet, L. Neyret, « La consécration du concept d'obligation environnementale », *Recueil Dalloz*, 2014 p. 1335 : « *Le droit positif donne aujourd'hui à voir une multiplication d'obligations ayant pour finalité d'intégrer la donnée environnementale dans l'intérêt individuel et/ou collectif. D'origine légale, jurisprudentielle ou pratique, ces « obligations environnementales » se retrouvent en droit public autant que privé. La tendance est telle que, à l'avenir, une « obligation environnementale » plus générale surplombant l'ensemble du droit pourrait*

réflexion sur les obligations légales de remise en état se développe fort opportunément dans un cadre plus restreint. L'intérêt d'une unification de la notion de remise en état réside d'une part dans la résolution des problèmes engendrés par la fongibilité relative de certaines de ces différentes obligations de remise en état (A). D'autre part, il peut également se concrétiser dans la possibilité d'une mise en œuvre renforcée des grands principes du droit de l'environnement et de l'ordre public écologique au service de la protection et de la restauration de l'environnement (B).

A. Une possibilité de résolution des problèmes juridiques issus de la fongibilité relative de certaines obligations de remise en état

Tout d'abord, l'existence de ces différentes obligations de remise en état relativement proches pose la question de leur fongibilité, laquelle ouvre la porte à la possibilité de trouver des fondements « *de substitution* » pour permettre la remise en état d'un site. Dans la mesure où ces obligations peuvent concerner un même site, mais ne s'appliquent pas nécessairement toutes aux mêmes débiteurs et peuvent être mises en œuvre par des autorités de police administrative compétentes différentes, elles peuvent *in fine* permettre de trouver un débiteur solvable lorsque des actions fondées sur une autre police n'ont pu aboutir.

L'exemple de l'articulation entre la police des installations classées, la police des déchets et la police des sites et sols pollués ouvre clairement la réflexion sur la possibilité d'une alternative permettant la remise en état d'un site lorsque cette dernière n'a pu être obtenue en application des dispositions issues de la police des installations classées, lorsque le dernier exploitant a disparu ou est insolvable¹⁰⁰⁴. Dès lors que le propriétaire du site peut être considéré comme le détenteur des déchets ou le « *responsable* » du site pollué, il est possible de lui prescrire les opérations nécessaires à la mise en conformité du site avec les dispositions du code de l'environnement y relatives.

Ce type de solution a des atouts, puisqu'un tel cumul de polices peut permettre une prise en charge de dommages sanitaires et environnementaux qui à défaut incomberait à la

en résulter. C'est ce passage de l'obligation environnementale au singulier vers l'obligation environnementale au pluriel que cette chronique étudie en démontrant que, face à la disparité de ces obligations en droit positif, la consécration du concept « d'obligation environnementale » est opportune ».

Voir aussi M. Boutonnet, « La conceptualisation de l'obligation environnementale », in M. Boutonnet (dir.), *Le contrat et l'environnement, étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014, p. 529-530 ; V. Monteillet, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèse, 2017, p. 172-183.

¹⁰⁰⁴ Voir le chapitre 2 de la Partie 2 du Titre 2 : Des tiers exécutants de la remise en état ».

collectivité¹⁰⁰⁵. Il a aussi des inconvénients non négligeables, notamment en termes de sécurité juridique¹⁰⁰⁶. Le recours à de tels procédés met en lumière aussi les carences des obligations de remise en état existantes, et en particulier de l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité¹⁰⁰⁷. L'existence d'obligations diverses, susceptibles d'être mises en œuvre sur un même site peut ainsi contribuer à renforcer les difficultés de lecture du droit et engendrer du contentieux et une relative insécurité juridique.

L'affirmation et l'encadrement juridique soigneux d'une obligation générale de remise en état pourrait être une solution pour remédier à ces problèmes non négligeables.

Au-delà de la question de la fongibilité des obligations de remise en état issues du code de l'environnement, la réflexion sur l'unification de la notion d'obligation de remise en état paraît intéressante au sens où cette unification pourrait aussi aller dans le sens d'une mise en œuvre renforcée du droit de l'environnement.

B. Vers une obligation de remise en état unique et générale ?

Les grands principes du droit de l'environnement (1), comme l'ordre public écologique (2) peuvent être appelés au soutien de la reconnaissance d'une obligation générale de remise en état, dont il faut alors tenter de dessiner les contours (3).

1. De la légitimation d'une obligation générale de remise en état par les grands principes du droit de l'environnement

Il apparaît possible de mettre en relation l'existence de ces dispositions concrètes qui posent de multiples obligations de remise en état avec une forme de mise en œuvre des grands principes généraux du droit de l'environnement. En particulier, il semble intéressant de se référer à l'article L. 110-1 du code de l'environnement, qui dispose que « *les espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins, les sites, les paysages diurnes et nocturnes, la qualité de l'air, les êtres vivants et la biodiversité font partie du patrimoine commun de la nation* », et ajoute que « *les processus biologiques, les sols et la géodiversité concourent à la constitution*

¹⁰⁰⁵ Par exemple lorsque l'intervention est conduite par l'Ademe, sur le site d'installations classées « *à responsables défectueux* » (article L. 131-3 II 2° du code de l'environnement), ou dans le cadre des dispositions relatives aux déchets (article L. 541-3 du code de l'environnement), ou aux sites et sols pollués (article L. 556-3 du code de l'environnement).

¹⁰⁰⁶ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁰⁰⁷ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives ».

de ce patrimoine ». A ce titre, il est précisé que « *leur protection, leur mise en valeur, leur restauration, leur remise en état et leur gestion sont d'intérêt général* ».

Cet article dispose que ces actions s'inspirent du principe de précaution, du principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable, du principe pollueur-payeur, du principe selon lequel toute personne a le droit d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques, du principe de participation, du principe de solidarité écologique, du principe de l'utilisation durable, du principe de complémentarité et du principe de non-régression¹⁰⁰⁸. La remise en état de l'environnement par ces obligations légales constitue donc une forme de mise en œuvre concrète de ces différents principes.

Le lien semble donc pouvoir être clairement établi entre la remise en état des différents éléments de l'environnement en tant qu'outil juridique, mécanisme concret, et les grands principes du droit de l'environnement. Ce texte vise clairement la « *remise en état* » dans un sens très général. Il ne concerne pas spécifiquement les obligations de remise en état, mesures de police administrative environnementale, spécifiquement considérées dans le cadre de la présente réflexion. Toutefois, ces obligations sont bien l'une des déclinaisons de la notion de remise en état au sens général. Il est alors tentant de considérer qu'elles sont l'une des expressions de cet outil juridique au service de la mise en œuvre des grands principes du droit de l'environnement que constitue la remise en état.

Il est alors possible d'en inférer un double mouvement : l'affirmation de l'importance de la notion générale d'obligation de remise en état pourrait aboutir à ce que cette dernière soit mieux reconnue comme un outil juridique essentiel¹⁰⁰⁹. Alors cette reconnaissance pourrait mettre en lumière la légitimité et le caractère essentiel d'une unification plus poussée de la notion, de nature à renforcer son effectivité.

¹⁰⁰⁸ Certains de ces principes peuvent d'ailleurs être considérés comme de véritables fondements de l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité. D'autres, sans fonder cette obligation, en encadrent la mise en œuvre.

¹⁰⁰⁹ Il faut noter que les grands principes du droit de l'environnement figurent également dans la Charte constitutionnelle du 1er mars 2005 (sans d'ailleurs que la formulation ou les principes retenus pour être constitutionnalisés soient exactement les mêmes), qui pour sa part ne mentionne pas le mécanisme de la remise en état.

Dans la pratique il semble pouvoir exister une forme de « dialogue » entre les diverses obligations de remise en état évoquées, lequel peut inspirer le législateur¹⁰¹⁰, mais aussi les juges¹⁰¹¹. Au vu des points communs constatés, et surtout au regard des enjeux liés au caractère d'intérêt général de la remise en état envisagée comme mécanisme au service de la protection d'un « *patrimoine commun de l'humanité* », une authentique unification de la notion de remise en état semblerait possible et intéressante, peut-être en germe.

En définitive, s'il est aujourd'hui possible d'observer des convergences, il est bien évident qu'un travail sur le rapprochement et la mise en cohérence des modalités et des objectifs des différentes obligations de remise en état dans les textes paraît indispensable pour pouvoir réellement parvenir à définir et caractériser non seulement une notion unique d'obligation de remise en état, mais peut-être même aboutir à la consécration d'une obligation de remise en état unique et générale. Pourtant, de même que s'agissant de la reconnaissance et de la consécration du préjudice écologique, ce n'est pas parce que le chemin est long qu'il est impossible à parcourir¹⁰¹².

Il est possible d'envisager qu'un jour, dans le contexte actuel de crise écologique, le législateur aboutisse à consacrer une obligation de remise en état unique et générale, visant toutes les activités ouvrages et travaux régis par le code de l'environnement, et peut-être même au-delà. Une telle obligation, dont la formulation et les modalités concrètes resteraient bien entendu à définir soigneusement, correspondrait à la mise en œuvre des principes évoqués, figurant à l'article L. 110-1 du code de l'environnement. Elle correspondrait également à l'impératif posé à l'article 4 de la Charte constitutionnelle qui stipule que « *toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions*

¹⁰¹⁰ L'existence d'une obligation dans un domaine peut inspirer l'adoption par le législateur d'une obligation comparable dans un autre domaine. Cela semble être le cas par exemple pour la police des sites et sols pollués (article L. 556-3 du code de l'environnement), qui s'inspire clairement des obligations imposées aux installations classées pour la procédure et de l'obligation applicable aux déchets (article L. 541-3 du code de l'environnement).

¹⁰¹¹ Voir l'exemple précédemment évoqué, relatif à la confrontation entre l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité et l'obligation s'imposant sur le fondement de la police des déchets.

¹⁰¹² L'impulsion a été donnée par le juge (aboutissant à la consécration du préjudice écologique par le juge judiciaire : Cass. crim., 25 sept. 2012, n° 10-82.938), mais aussi par la rédaction de plusieurs rapports et propositions prônant l'introduction dans le code civil d'un article consacrant cette responsabilité spécifique (C. Lepage, *Rapport de la mission confiée à Corinne Lepage sur la gouvernance écologique*, Doc. Française, 2008 ; P. Catala (dir.), *Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription*, Doc. Française, 2006 ; M.-P. Camproux-Duffrène, « Pour l'inscription dans le Code civil d'une responsabilité civile environnementale, Commentaire de la proposition n°7 du rapport « Mieux réparer le dommage environnemental » remis par le Club des juristes », *Environnement*, n°7, juillet 2012, p. 39-46). Voir aussi M.-P. Camproux-Duffrène, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », précité. Cette responsabilité est aujourd'hui explicitement consacrée par le code civil aux articles 1246 à 1252.

définies par la loi ». Elle permettrait alors de garantir un droit à l'environnement plus effectif pour le présent et pour les générations futures. Elle permettrait enfin de résoudre les problèmes précédemment mis en lumière qui découlent de la fongibilité réelle mais relative de ces différentes obligations.

Si un article posant une telle obligation générale de remise en état pouvait être créé selon les pistes évoquées ici, rien n'empêcherait chaque police spéciale d'y renvoyer ou d'en adapter les conditions générales à leurs spécificités pour plus de clarté. Une telle évolution, permettrait une forme de réparation, en nature à défaut d'être intégrale, des dommages sanitaires et environnementaux causés par les activités humaines. Elle compléterait alors, sans doute utilement, les possibilités d'obtenir la réparation de ces dommages sur le fondement de la responsabilité civile.

2. L'obligation générale de remise en état au service de l'ordre public écologique

Il peut exister une relation de complémentarité entre les différentes obligations de remise en état posées par le code de l'environnement. C'est notamment le cas entre l'obligation de remise en état consécutive à un accident ou un incident, ou même prescrite à titre de sanction, et l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité. Il existe aussi des complémentarités entre les polices, par exemple entre la police des installations classées et la police relative à la responsabilité environnementale. En effet, tous les travaux réalisés susceptibles d'intervenir sur ces différents fondements pendant la période d'exploitation, ou même après, et qui ont empêché la réalisation de pollutions ou permis de remédier à des pollutions avérées ont pour conséquence un allègement de la charge que représente la remise en état lorsqu'intervient la cessation définitive d'activité. Celle-ci est d'autant plus aisée à mettre en œuvre que l'aggravation des pollutions sur le site a été évitée. En définitive, ces complémentarités pourraient servir une même finalité : la protection de l'ordre public écologique.

L'affirmation de la dimension écologique de l'ordre public pourrait en retour donner un poids nouveau aux différentes obligations de remise en état figurant au sein du code de l'environnement. A titre d'exemple, ce pourrait être le cas pour l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, dont il est possible de relever

qu'elle a parfois du mal à s'affirmer dans sa dimension de réparation des dommages sanitaires et environnementaux lorsqu'elle est confrontée à d'autres intérêts¹⁰¹³.

A titre d'illustration, il est loisible de souligner également que le caractère de mesure de police administrative des différentes obligations de remise en état étudiées doit conduire à encadrer les négociations relatives à leur mise en œuvre, d'autant plus qu'elles ont pour objet la protection de l'ordre public. En effet, « *le phénomène de contractualisation des rapports de l'administration avec ses interlocuteurs trouve sa limite dans la protection de l'ordre public : un principe général s'oppose en effet à ce que les autorités qui disposent d'un pouvoir de police le délèguent par voie contractuelle* »¹⁰¹⁴. Dès lors que l'existence d'un ordre public écologique serait concrètement affirmée, il serait possible de donner une portée plus concrète à la dimension proprement environnementale de ces obligations. Cette reconnaissance contribuerait alors à ancrer la dimension préventive, mais aussi curative de ces obligations dans un sens particulièrement intéressant et novateur. L'ordre public écologique serait alors aussi un guide, un cadre pour la formulation d'une obligation générale de remise en état qui soit véritablement au service de l'environnement.

Il faut alors souligner que si une telle reconnaissance ne saurait constituer la solution définitive et absolue à la question de l'adéquation du droit de l'environnement à un contexte de crise écologique de plus en plus aigüe, elle pourrait y contribuer en permettant une meilleure conciliation des intérêts en présence¹⁰¹⁵. En effet, la consécration, même explicite, d'un ordre public écologique ne conduirait pas automatiquement à ce que les considérations environnementales priment sur toutes les autres et sur les autres libertés et principes protégés par le droit. Il ne faut pas omettre de rappeler que l'autorité de police ne peut porter à la liberté

¹⁰¹³ Voir le premier chapitre et les ambiguïtés évoquées de la notion de développement durable, ou encore le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 qui traite des difficultés de prise en charge de la créance environnementale dans les procédures collectives.

¹⁰¹⁴ A. Van Lang, *Droit de l'environnement*, PUF Coll. Thémis droit, 4ème éd., 2016. L'auteur cite Monsieur le professeur Francis Caballero, lequel rappelle que « *ce qui peut être imposé unilatéralement n'a pas à être négocié bilatéralement* », *Essai sur la notion juridique de nuisance*, LGDL, 1981, p. 153. Voir aussi C. Hermon, « La délégation de la police des installations classées (ou) La police n'est plus ce qu'elle était ! », *Etudes offertes au professeur René Hostiou*, Litec, 2008, p. 249 ; et également la décision CE, 12 janvier 2009, *France Nature Environnement*, n°289080 ; note D. Gillig, « Légalité du décret numéro 2005-1170 du 13 septembre 2005 modifiant le décret numéro 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi numéro 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50.

¹⁰¹⁵ Voir l'Introduction Générale.

du commerce et de l'industrie que des atteintes proportionnées¹⁰¹⁶ à l'objectif poursuivi¹⁰¹⁷. Lorsque des mesures de police administratives, telles que les obligations de remise en état, affectent des activités de production, de distribution ou de service, comme c'est en règle générale le cas pour les installations classées, la circonstance que les mesures de police ont pour objectif la protection de l'ordre public ne dispense pas l'autorité de police de l'obligation de prendre en compte la liberté du commerce et de l'industrie et les règles de concurrence¹⁰¹⁸.

En outre, un autre intérêt lié à la reconnaissance du lien entre obligation de remise en état et ordre public écologique réside dans ses conséquences potentielles sur le renforcement de la légitimité de l'affirmation d'une obligation générale de remise en état. En effet, toutes les obligations de remise en état retenues et étudiées ici ont pour point commun la prise en compte de l'environnement, même lorsqu'elles répondent à des ordres publics spécifiques distincts, selon les polices spéciales dans lesquelles elles figurent. Si l'environnement s'affirme comme une composante de l'ordre public général, il semble possible d'en déduire qu'une forme d'obligation de remise en état générale doit exister, même indépendamment de l'existence d'une police spéciale. La démarche de recherche d'une unification de la notion de remise en état semble alors pouvoir de fait y trouver une légitimité renforcée.

3. Proposition d'esquisse des contours d'une obligation générale de remise en état

Il n'est pas aisé de réaliser une synthèse juridique convaincante d'obligations relativement différentes, toutefois, l'exercice ne se révèle pas impossible, même s'il reste intrinsèquement théorique à ce jour.

Cette obligation pourrait par exemple tout d'abord poser le principe général que toute personne qui met en œuvre une activité soumise à déclaration, à enregistrement (dans le cas des installations classées), ou à autorisation, quelle que soit la police concernée, doit maintenir et remettre, au moment de la cessation définitive d'activité, le site dans un état sanitaire et environnemental conforme à la qualité de « *patrimoine commun de la nation* » des espaces, ressources et milieux naturels, des sites et paysages, de la qualité de l'air, des espèces animales et végétales, de la diversité et des équilibres biologiques, des sols et de la géodiversité. Cette

¹⁰¹⁶ E. Naïm-Gesbert, « Le contrôle de proportionnalité du juge administratif en droit de l'environnement », précité.

¹⁰¹⁷ CE 10 juin 2009, *Société L'Oasis du désert* ; CE, 10 juin 2005, *Syndicat Union des professionnels du narguilé*, précités.

¹⁰¹⁸ CE, Sect., 3 nov. 1997, *Société Intermarbres et Million et Marais*, précité.

référence permettrait de s'affranchir de la diversité des intérêts protégés spécifiquement par les différentes polices spéciales du code de l'environnement.

Il faudrait ensuite clairement préciser que cette obligation s'applique dès lors qu'un des intérêts mentionnés est menacé, indépendamment du fait que ce dommage, ou risque de dommage, résulte d'un accident ou incident, et s'applique dans tous les cas à la cessation définitive d'activité en tenant compte de l'usage futur du site (qui devrait alors si possible être fixé dès le commencement de l'activité).

Il serait enfin concevable d'envisager que cette obligation puisse s'imposer en premier lieu à l'exploitant en titre, lorsqu'il existe, mais aussi aux autres personnes susceptibles d'être considérées comme « *obligées* » à la dépollution¹⁰¹⁹. L'obligation de remise en état pourrait alors s'appliquer aux exploitants éventuels, antérieurs ou exploitant de fait pour les pollutions qui leur seraient directement imputables. Enfin, conformément à la jurisprudence du Conseil d'état relative aux déchets, cette obligation pourrait s'imposer aux propriétaires lorsque ces derniers ont sciemment contribué à la situation sanitaire et environnementale justifiant la remise en état du site. Il est bien évident que l'identité de ces débiteurs potentiels et les conditions de leur responsabilité devront être précisément définis, afin d'éviter d'engendrer trop de risques juridiques pour les acteurs, en particulier économiques, concernés, et un contentieux massif.

Il existe clairement des convergences et des complémentarités entre les différentes obligations de remise en état, de nature à permettre d'ouvrir la réflexion sur une unification de la notion juridique. Il semble alors possible d'envisager que cette notion unifiée d'obligation de remise en état représente une forme de mise en œuvre des grands principes du droit de l'environnement dans le cadre de l'affirmation de l'ordre public écologique. Le regroupement de ces multiples obligations dans une obligation unique, pour lequel un long chemin reste sans doute à parcourir, se justifierait donc et permettrait alors de surmonter les inconvénients évoqués précédemment, et de mettre en œuvre pleinement les principes évoqués. Si ces obligations apparaissent à première vue nombreuses et différentes, leur étude révèle qu'elles ont toutes des points communs et qu'il est possible d'esquisser les contours d'une notion unique et générale de remise en état dans le code de l'environnement, venant transcender l'éclatement de la notion au sein des différentes polices spéciales qui existe à ce jour.

¹⁰¹⁹ Sur le sens de ce terme et la notion d'obligation, voir l'Introduction Générale.

Conclusion du chapitre

Il apparaît extrêmement intéressant que les associations, mais aussi les collectivités, qui ont ensuite à anticiper et à gérer le destin des friches industrielles à l'échelle de leur territoire, puissent dorénavant, dans le contexte juridique évoqué, se saisir de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. Dans cette perspective, l'affirmation de l'autonomie de l'obligation de remise en état peut constituer un atout conséquent. C'est bien parce qu'il s'agit d'une obligation légale d'intérêt général, et seulement de ce fait, que les personnes susvisées pourraient se voir reconnaître un intérêt à agir sans être propriétaires des terrains non remis en état. L'absence d'infraction pénale spécifique constituée par un manquement à l'obligation de remise en état constitue clairement une limite à cette démarche à l'heure actuelle. Cette absence peut de fait sembler en contradiction avec l'affirmation de l'obligation de remise en état comme obligation légale d'intérêt général, et comme outil au service d'un ordre public écologique émergent. Il faut souligner toutefois qu'il ne s'agit pas d'un obstacle incontournable. En effet, il est toujours possible pour une association de protection de l'environnement, ou encore de riverains d'une installation, qui justifient d'un intérêt à agir pour la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1, de demander au préfet qu'il prenne un arrêté prescrivant la remise en état du site dès lors que l'activité a cessé. Si le préfet ne répond pas à cette demande, l'association pourrait contester ce refus, même implicite, devant le juge administratif. S'agissant du contentieux spécifique des installations classées, le juge administratif pourrait alors même enjoindre à l'exploitant de remettre le site en état de sa propre autorité¹⁰²⁰.

Au regard des différentes « *remises en état* » mentionnées par le code de l'environnement, il est apparu que toutes n'étaient pas susceptibles de constituer de véritables « *obligations de remise en état* ». Même lorsque seules ces dernières sont prises en considération, des différences notables, relatives aux autorités de police compétentes, aux débiteurs et à la prise en compte des enjeux environnementaux, apparaissent d'emblée.

Comme le montre très nettement l'exemple spécifique des difficultés d'articulation entre l'obligation de remise en état des installations classées au moment de la cessation définitive d'activité et l'obligation s'imposant aux producteurs ou détenteurs de déchets, ce flou peut avoir

¹⁰²⁰ Il s'agit d'un contentieux de pleine juridiction (article L. 514-6 c. env., précité). Le juge peut imposer à l'exploitant d'une installation classée des mesures destinées à garantir la protection des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, y compris, dans une certaine mesure, de sa propre initiative : CAA Lyon 21 juin 1994, précité ; CE 4 mai 1998, *Téallier*, précité.

des conséquences positives, mais aussi dommageables en termes d'intelligibilité du droit et de sécurité juridique.

Nonobstant ces difficultés réelles, il est toutefois apparu également que tout espoir d'unification de la notion juridique de remise en état n'est pas vain. En effet, les différentes obligations de remise en état envisagées présentent des caractéristiques et des fonctions communes qui permettent de dessiner les contours d'une notion juridique d'obligation de remise en état unifiée. Au-delà, la question de l'unification de cette notion conduit à prendre position, certes de manière purement prospective, pour la possibilité d'aboutir à terme à la consécration d'une obligation de remise en état unique et générale.

Conclusion du Titre 2 de la Partie 1

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité se révèle comprise et interprétée dans le cadre de la responsabilité civile et administrative comme une obligation légale d'intérêt général, dont l'impérativité s'impose aux acteurs publics et privés au service d'intérêts environnementaux. Elle prend ainsi une dimension originale, en affirmant son autonomie par rapport aux arrêtés qui la prescrivent, et aux dispositions contractuelles, dans le contentieux. De fait, « *la question des sites et sols pollués permet d'illustrer l'étendue et la complexité du principe de responsabilité. La gestion juridique des risques attachés à ces sites appelle en effet la cohabitation de plusieurs régimes. Si les droits de police administrative ont été initialement privilégiés, le droit civil s'est emparé par petites touches du contentieux au point de constituer aujourd'hui une véritable alternative à la résolution des conflits* »¹⁰²¹.

Elle est de surcroît consubstantielle à l'affirmation de l'ordre public écologique dont elle participe à la protection et à la restauration.

En se tournant vers la prospective, au vu de l'importance de la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, précédemment évoquée, il apparaît loisible de souhaiter que les associations de protection, les collectivités territoriales et peut être même certaines autres personnes morales de droit public s'en emparent, dans le cadre d'actions en justice visant à la fois la réparation de l'environnement endommagé et la prévention des atteintes sanitaires et environnementales. A ce titre, des évolutions récentes d'origine législative, telles que l'action de groupe environnementale ou l'inscription d'une action en réparation du préjudice écologique dans le code civil constituent des pistes prometteuses.

L'obligation de remise en état des installations classées est enfin une obligation spécifique, qui peut s'analyser en une déclinaison d'une notion plus générale de remise en état prenant naissance aux sources du droit de l'environnement. Il y a lieu de souhaiter qu'elle puisse être juridiquement explicitement consacrée à terme. La naissance d'une telle obligation générale de remise en état au sein du code de l'environnement, applicable en cas d'accident et lors de la

¹⁰²¹ P. Steichen, « Le principe de responsabilité - Le cas des sites contaminés - aspects de droit privé », in M. Mekki E. Naim Gesbert (dir), *Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité*, Lextenso LGDJ, p. 101-115, 2016.

cessation définitive d'activité, permettrait alors d'aller davantage encore dans le sens de l'ordre public écologique, et pourrait concrétiser le droit à l'environnement.

Conclusion de la Partie 1

L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité est un élément central de la police des installations classées, qui constitue elle-même l'un des cœurs historiques du droit de l'environnement.

Si l'obligation de remise en état des installations classées trouve son origine dans le droit public, l'étude de ses fondements légaux et constitutionnels montre clairement l'importance des enjeux sociaux, sanitaires et environnementaux auxquels sa mise en œuvre répond, dans un contexte envisagé de manière davantage globale, transcendant la distinction classique entre droit privé et droit public.

Mesure de police sujette à négociation partielle, l'obligation de remise en état se révèle comme un objet juridique spécifique et original à l'heure de « *l'économicisation* » du droit de l'environnement. La mise en lumière de sa double fonction, à la fois curative, réparatrice en dehors du cadre contentieux, et préventive, témoigne de sa complexité et de son intérêt pour la réparation des dommages sanitaires et environnementaux dont les installations classées peuvent être à l'origine.

La prise en considération son insertion dans l'ordre juridique révèle à quel point sa portée est large et dépasse le seul cadre du droit public. Cette réalité se traduit alors dans le champ du droit de la responsabilité administrative et judiciaire, où elle est saisie par le juge en tant qu'obligation légale d'intérêt général, répondant à des enjeux qui justifient qu'une attention spéciale soit portée à sa mise en œuvre, au service de l'ordre public écologique.

Sa place au sein de l'ordre juridique n'est peut-être pas unique, mais elle est incontestablement spécifique, dans la mesure où sa grande importance au regard de l'impératif de « recyclage de la ressource sol » justifie qu'elle soit mise en relief. C'est parce que l'obligation de remise en état est correctement mise en œuvre, et au bon moment, que le sol, ressource fondamentale et non renouvelable, redevient apte à accueillir de nouvelles activités, de nouveaux usages et par la même un nouvel « *écosystème* », humain ou naturel. La continuité est alors assurée sur le site remis en état, et cette économie dans la consommation d'espaces permet d'en préserver indirectement d'autres, notamment naturels, d'une consommation globale qui apparaît à bien des égards quelque peu débridée à l'échelle des territoires¹⁰²².

¹⁰²² Voir l'Introduction générale.

Dès lors que le « système se grippe » et qu'elle entre dans le champ du contentieux l'obligation de remise en état se révèle authentiquement originale, et constitue l'occasion pour la responsabilité de se déployer dans toutes ses dimensions complémentaires. Elle peut alors faire l'objet de réflexions prospectives.

Lorsqu'une action en justice aboutit à la remise en état d'un site, les préjudices subis par les personnes physiques ou morales, publiques ou privées, à l'origine de l'action sont réparés en même temps que les préjudices environnementaux. Au-delà, la réparation s'effectuant en nature, la dimension préventive joue dans toute son ampleur, de même que cesse l'illicite. Enfin, les coûts de la remise en état étant souvent plus importants au fur et à mesure que le temps s'écoule et que les pollutions s'étendent, les frais de justice s'y ajoutant, peut-être peut-on y discerner également une forme de punition que s'inflige à lui-même l'exploitant négligent.

Elle peut être rattachée à une obligation de remise en état plus générale, dont on peut rêver qu'elle soit un jour consacrée au sein du code de l'environnement.

In fine, la mise en œuvre de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité constitue une véritable réparation des dommages sanitaires et environnementaux des installations classées, dans le cadre de la responsabilité et au-delà. Or, la réparation des dommages causés à l'environnement correspond à une exigence biologique : « *il faut rappeler que l'homme est une espèce animale qui a besoin de son habitat la planète Terre pour vivre et donc que la vie et le bien-être de l'homme sont conditionnés par l'état de son environnement naturel pour vivre et donc que la vie et le bien-être de l'homme sont conditionnés par l'état de son environnement naturel (écosystème). Ainsi l'homme a, comme toute autre espèce, besoin pour survivre de préserver les ressources naturelles et la diversité biologique, sauf à avoir une confiance absolue dans la science pour pallier aux dégradations ou trouver un substitut à notre écosystème planétaire* »¹⁰²³.

¹⁰²³ M.-P. Camproux-Duffrène, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 13-21.

SECONDE PARTIE : DES OBLIGES A LA REMISE EN ETAT A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE

« *La détérioration volontaire ou involontaire de l'environnement est souvent irréversible. Cependant, il peut être possible de rétablir partiellement une situation* »¹⁰²⁴. La première partie a permis de cerner l'obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, d'exprimer à la fois ce qu'elle est, et comment elle s'insère dans l'ordre juridique. Dans cette seconde partie, davantage opérationnelle, la question centrale est celle de la détermination des obligés juridiques à la remise en état sur des fondements divers. Question bien plus complexe qu'il y paraît de prime abord, et pourtant fondamentale. En effet, comment opérer la remise en état, et comment garantir son effectivité, si la personne physique ou morale, publique ou privé qui doit la mettre en œuvre ne peut être identifiée et au besoin contrainte d'y procéder.

Pour ce faire, il faut préciser avant tout quel est le débiteur légal de cette obligation en application des dispositions du code de l'environnement, éclairées par une jurisprudence abondante, mais aussi envisager les conséquences de cette détermination sur sa mise en œuvre concrète. Cette étude peut être conduite que la situation soit favorable ou pathologique, justifiant alors de l'ouverture d'une procédure collective (**Titre 1**). Face à la situation de blocage possible dès lors que le dernier exploitant est défaillant, la confrontation du droit de l'environnement et de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité avec le droit des procédures collectives, mais aussi le droit des sociétés, ou encore les autres polices environnementales s'avère de fait particulièrement intéressante pour identifier un obligé subsidiaire à la remise en état (**Titre 2**).

¹⁰²⁴ M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Dalloz, Précis, 7^{ème} éd., 2016.

TITRE I :
LE DEBITEUR LEGAL DE L'OBLIGATION
DE REMISE EN ETAT A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE :
UNE APPROCHE TROP RESTRICTIVE

Identifier le débiteur légal de premier rang de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité n'est pas si aisé qu'il peut paraître de prime abord, spécialement dès lors qu'exploitants en titre et exploitants de fait se succèdent sur un même site. Il ne suffit malheureusement pas toujours de se référer au titre d'exploitation. C'est également particulièrement délicat dès lors que l'exploitant change, ou parfois se transforme, au gré de fusions-acquisitions et autres mutations répondant au droit des sociétés. Pourtant, une telle identification est indispensable pour déterminer qui doit remettre le site en état *in fine*.

Dans ce jeu d'acteurs, la situation se complique parfois au gré des difficultés économiques qui privent l'exploitant ou la société exploitante d'une partie de ses droits. Elle peut même devenir parfois franchement kafkaïenne lorsqu'une procédure de liquidation judiciaire est ouverte et que la cessation définitive d'activité se trouve prise entre les feux parfois contraires du code de l'environnement et du code de commerce. Partant, c'est là que se révèlent les véritables faiblesses et les insuffisances du droit positif de la remise en état et de la définition de ses obligés juridiques.

Pour mieux comprendre les enjeux et les conséquences de cette approche restrictive du débiteur de l'obligation de remise en état, il est possible d'étudier dans un premier temps le cas général (**chapitre 1**), pour passer ensuite au cas complexe et épineux de la remise en état à mettre en œuvre dans le cadre d'une procédure collective, qu'elle soit de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire (**chapitre 2**).

CHAPITRE 1 : LE DERNIER EXPLOITANT DEBITEUR LEGAL EXCLUSIF DE L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT

Dès lors qu'il est question d'une installation classée, le premier interlocuteur de l'autorité de police administrative est l'exploitant¹⁰²⁵. C'est lui qui entreprend les démarches nécessaires à la création de l'installation, mais aussi qui se trouve *in fine* au premier chef concerné par la remise en état consécutive à la cessation définitive d'activité. En ce sens, « *il n'échappe à personne que la législation sur les installations classées pour la protection de l'environnement repose sur la notion d'exploitant* »¹⁰²⁶. Cependant cette notion n'est pas aisée à définir, et les critères de définition ne sont pas clairement précisés. La réalité apparaît « *complexe et n'est guère satisfaisante* »¹⁰²⁷.

Il ressort d'une recherche lexicologique que les origines et la définition du terme « exploitant » sont avant tout d'ordre technique. L'exploitant est d'abord, au sens littéral, « *celui qui exploite* »¹⁰²⁸. Le terme est généralement employé en référence à l'exercice d'une activité agricole ou industrielle¹⁰²⁹. Enfin, dans un sens péjoratif, l'exploitant peut être celui qui tire un profit abusif de quelque chose ou de quelqu'un¹⁰³⁰.

¹⁰²⁵ L'évolution des termes est à noter : M. Baucumont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », *BDEI*, n° spécial, décembre 2012, p. 30-42 : le terme exploitant ne s'est pas imposé dès l'origine : « *le « fabricant », tel qu'on le désignait dans les rapports préparatoires en 1809, ou « l'entrepreneur », au sens du décret fondateur du 15 octobre 1810, ou « l'industriel », tel que l'appréhendait la loi du 19 décembre 1917 relative aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes. Dans l'ère moderne, illustrée par la rénovation issue de la loi du 19 juillet 1976, ce personnage si central est devenu simplement « l'exploitant », sans autre précision, l'article premier du texte évoquant « les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée »* ».

¹⁰²⁶ B. Rolland, « Variation autour de la notion d'exploitant », in M.-P. Blin Franchomme (dir.), *Sites et sols pollués : les enjeux d'un droit, un droit en jeu(X)*, p. 145-158.

¹⁰²⁷ B. Rolland, « Variation autour de la notion d'exploitant », in M.-P. Blin Franchomme (dir.), *Sites et sols pollués : les enjeux d'un droit, un droit en jeu(X)*, précité.

¹⁰²⁸ Voir la définition de l'exploitant sur le dictionnaire CRNTL.

¹⁰²⁹ CRNTL : « III. – *Emploi subst.*

A. – Dans le domaine de la production agric. ou industr. Personne qui met en valeur, qui exploite. Un exploitant agricole, forestier; les petits exploitants. Je cesse d'être propriétaire de mon champ à mesure qu'un autre exploitant m'en paye un fermage (Proudhon, Propriété? 1840, p. 220). Il imposa un droit de patente à chaque exploitant (Verne, Enf. cap. Grant, t. 2, 1868, p. 153). Je repartis, vaguement triste, après avoir loué mes forêts à un exploitant plus fortuné (Abellio, Pacifiques, 1946, p. 411) ».

¹⁰³⁰ CRNTL : « B. – *Au fig. et péj. Personne qui tire un profit abusif de quelque chose ou de quelqu'un. Le harnais que tout exploitant met à son exploité (Balzac, Mais. Nucingen, 1838, p. 642). Quand on avait parlé de la misère, on jetait la menace et le défi aux exploitants qui étaient à Nevers (R. Bazin, Blé, 1907, p. 76):*

Indubitablement, il ne s'agit pas à l'origine d'une notion proprement juridique, mais d'un terme né de la considération d'une réalité concrète, matérielle. Ce terme a cependant à présent pris un sens juridique spécifique dans le code de l'environnement, qui dépasse le critère matériel du sens commun. Il semblerait donc hautement souhaitable de disposer d'une définition spécifique, opérationnelle, indispensable à l'identification aisée du débiteur de l'obligation de remise en état. Malheureusement, une telle définition générale de l'exploitant au sens du code de l'environnement ne se retrouve pas. Les dispositions de l'article L. 511-1 du code de l'environnement précisent seulement qu'il peut s'agir d'une « *personne physique ou morale, publique ou privée* »¹⁰³¹. Une définition un peu plus précise et opérationnelle de l'exploitant, faisant notamment référence au contrôle effectif de l'activité, peut être trouvée à l'article L. 160-1 du code de l'environnement¹⁰³². Ce n'est cependant pas une définition générale. Elle s'inscrit dans le cadre spécifique de la loi sur la responsabilité environnementale, issue d'une directive dont elle reprend partiellement les termes¹⁰³³. Cette définition ne s'applique malheureusement donc pas dans le cadre de la police des installations classées¹⁰³⁴.

S'agissant du débiteur légal de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité, le code de l'environnement précise très laconiquement qu'il s'agit de « l'exploitant ». Aucun éclaircissement n'est apporté sur la définition qu'il convient de retenir de celui-ci, ou sur les critères permettant de l'identifier. Par exemple, l'article L. 512-6-1, applicable aux installations soumises à autorisation, dispose simplement que « *lorsque l'installation soumise à autorisation est mise à l'arrêt définitif, son exploitant place son site*

Au cours du devenir les contradictions se concentrent et se resserrent; l'évolution se précipite jusqu'à ne plus laisser face à face qu'un petit nombre d'exploitants et la masse des exploités. L'accélération est particulièrement sensible dans le système capitaliste. Lacroix, Marxisme, existent, personn., 1949, p. 22 ».

¹⁰³¹ L'article L. 511-1 du Code de l'environnement dispose que « *sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique* ».

¹⁰³² Article L. 160-1 du code de l'environnement : « *L'exploitant s'entend de toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui exerce ou contrôle effectivement, à titre professionnel, une activité économique lucrative ou non lucrative* ».

¹⁰³³ La directive CE n° 2004/35 du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, posait une définition plus extensive de l'exploitant, visant ainsi « *toute personne physique ou morale, privée ou publique, qui exerce ou contrôle une activité professionnelle ou, lorsque la législation nationale le prévoit, qui a reçu par délégation un pouvoir économique important sur le fonctionnement technique, y compris le titulaire d'un permis ou d'une autorisation pour une telle activité, ou la personne faisant enregistrer ou notifiant une telle activité* ».

¹⁰³⁴ CAA Nantes, 3 octobre 2016, SARL Etablissement Carrier, N°15NT01257. D'après la Cour administrative d'appel, les dispositions de l'article L. 160-1 du Code de l'environnement ne sont pas opposables à une décision prise sur le fondement de la police des installations classées, qui relève d'un régime distinct.

dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur du site déterminé conjointement avec le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, le propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation ». Il en va de même des dispositions relatives aux installations soumises à enregistrement ou à déclaration.

Cette lacune est soulignée par de nombreux auteurs, dont Monsieur Michel Baucomont, qui met très clairement en lumière les effets négatifs de l'imprécision de la définition de la notion, alors qu'il s'agit pourtant d'une *« pièce essentielle au sein du droit de l'environnement industriel »*. A son sens, *« de toute évidence, et alors que la désindustrialisation du territoire liée entre autres à la crise économique se trouvait en phase d'accélération, le régime des installations classées s'est dès lors mis à ployer dangereusement sous l'effet de l'imprécision chronique dont il pare la notion d'exploitant »*. Il souligne très justement qu'il est particulièrement regrettable que cette question ne se pose qu'au moment de la cessation d'activité et en cas de défaillance de l'exploitant, alors justement que sa place est centrale dès la création de l'installation, les problèmes rencontrés étant trop souvent les fruits de ces imprécisions initiales¹⁰³⁵. Madame Marianne Moliner-Dubost relève dans le même sens que *« le droit des installations classées ne définit pas la notion d'exploitant et la jurisprudence disponible, pléthorique sur la question du débiteur de l'obligation de remise en état, est plutôt mince sur la notion même d'exploitant »*. Elle avance comme élément d'explication, l'hypothèse que ce serait *« sans doute parce qu'il semblait aller de soi que l'exploitant est le titulaire de l'autorisation d'exploiter... »*¹⁰³⁶. Or, il apparaît que ce n'est pas si simple. En effet, pour identifier l'exploitant au sens du code de l'environnement et plus spécifiquement de la police des installations classées, deux critères semblent envisageables. L'exploitant peut, en effet, être celui qui exploite concrètement le site, mais aussi l'exploitant en titre, celui qui s'est déclaré auprès de l'administration. Dès lors qu'un exploitant « de fait », non régulièrement déclaré ou autorisé, s'est substitué à un exploitant en titre, régulièrement connu de l'administration, la détermination de la personne tenue à la remise en état du site peut être particulièrement délicate.

¹⁰³⁵ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁰³⁶ M. Moliner-Dubost, « La qualité d'exploitant d'une installation classée ne peut pas être transmise sans l'accord du préfet », *AJDA*, n°29, 13 septembre 2010, p. 1655-1659.

Se pose alors la question complémentaire des critères d'identification de ce dernier, et en particulier de l'articulation des critères formel (titre d'exploitant régulier), et matériel (exploitation de fait). Il ressort de cette analyse que l'approche de l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état est incontestablement restrictive : l'obligation de remise en état n'a en règle générale qu'un seul débiteur (section 1).

Du fait de cette contraction du champ des débiteurs potentiels, la prise en compte des défaillances potentielles de l'exploitant grâce aux outils juridiques figurant dans la police des installations classées est essentielle. Il est prévu dans les textes que les capacités techniques et financières de l'exploitant, notamment s'agissant de la remise en état, soient examinées dès la création de l'installation et en cours de fonctionnement. En outre, une obligation de constituer des garanties financières s'impose aux installations susceptibles d'être les plus polluantes. Cette approche préventive semble, à ce jour, souvent difficile à mettre en œuvre concrètement et, à certains égards, insuffisante (section 2).

Section 1 : L'identification complexe du débiteur légal de l'obligation de remise en état

Le dernier exploitant est reconnu par le code de l'environnement et la jurisprudence comme l'unique débiteur légal de l'obligation de remise en état d'une installation classée (§ 1). Quand bien même, d'autres personnes auraient pu être, avec une certaine légitimité, considérées comme débitrices. De plus, les critères d'identification de cet acteur central du droit des installations classées apparaissent fluctuants et parfois difficiles à articuler en cas de successions d'exploitants différents d'une même installation (§ 2).

§ 1. Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état

Selon les critères retenus, différentes personnes auraient pu être légalement tenues à l'obligation de remise en état du site à la cessation définitive d'activité (A). A ce jour, cependant, l'approche apparaît restrictive, et seul le dernier exploitant de l'installation est juridiquement considéré comme le débiteur légal de cette obligation (B).

A. La restriction discutable du champ des débiteurs potentiels

Le champ des débiteurs envisageables de l'obligation de remise en état est vaste. En témoignent l'exemple de certains droits étrangers, ainsi que d'autres polices spéciales du code de l'environnement (1). Cependant, les textes et la jurisprudence ont aujourd'hui très clairement pris position en faveur d'une focalisation exclusive sur la personne de l'exploitant (2).

1. Des personnes susceptibles d'être légitimement tenues à l'obligation de remise en état

Il est logique que le débiteur de premier rang de l'obligation de remise en état soit l'exploitant de l'installation classée, ou éventuellement ses exploitants successifs. En effet, ce sont les exploitants qui peuvent, au premier chef, être à l'origine de la pollution du site. Ce sont eux qui ont, par hypothèse, conduit l'exploitation et en ont tiré bénéfice. Il apparaît légitime qu'ils soient tenus en premier lieu à la remise en état.

Toutefois, toutes les personnes qui ont tiré profit – à un titre quelconque – de l'exploitation dont la pollution est une conséquence peuvent également être, à juste titre, concernées par la mise en œuvre de cette obligation. Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet et Monsieur le professeur Mustapha Mekki soulignent ainsi que d'autres personnes intéressées à la remise en état du site sont également visées par la police des installations classées¹⁰³⁷. C'est le cas du détenteur de l'installation, mentionné à l'article L. 511-1 ; du propriétaire non exploitant, consulté dans le cadre de la détermination de l'usage futur¹⁰³⁸ ; du bailleur de fonds ayant consenti des garanties financières, ou encore de la société mère d'une filiale exploitante soumise à une procédure de liquidation judiciaire, visée à l'article L. 512-17¹⁰³⁹.

L'idée d'identifier et de retenir plusieurs débiteurs légaux d'une telle obligation n'apparaît donc pas sans fondement. Dans la mesure où ces personnes « *peuvent avoir joué un rôle dans l'exercice de l'activité ICPE et, par conséquent, dans la création de la pollution* »¹⁰⁴⁰, il ne semble pas illogique de considérer qu'elles puissent être juridiquement tenues à la prise en charge de la dépollution, en particulier en cas de défaillance de l'exploitant. Notamment dès lors qu'elles ont tiré profit de l'exploitation, ces différentes personnes pourraient légitimement être considérées comme débitrices, au moins à titre subsidiaire, de l'obligation de remise en état.

¹⁰³⁷ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », *Recueil Dalloz*, n°19, 30 mai 2013, p. 1290-1297.

¹⁰³⁸ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁰³⁹ Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 2 : « Obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité et groupe de sociétés ».

¹⁰⁴⁰ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité.

Cette hypothèse n'est pas sans précédents. La loi CERCLA aux Etats-Unis retient un grand nombre de responsables potentiels de la remise en état des sites pollués. Elle pourrait à ce titre servir d'exemple au législateur français¹⁰⁴¹, de même que l'étude d'autres droits nationaux¹⁰⁴².

De surcroît, sans même avoir besoin de passer les frontières, des exemples de débiteurs multiples, parfois subsidiaires, d'une même obligation de police administrative existent aussi dans le code de l'environnement.

Il faut ainsi noter que le droit applicable aux déchets vise aussi bien le producteur que le détenteur des déchets, et que le juge privilégie une conception relativement large des débiteurs de l'obligation d'élimination de ceux-ci¹⁰⁴³. En particulier, les hautes juridictions civiles et administratives ont validé la possibilité que le propriétaire du sol soit tenu à la prise en charge des déchets dès lors qu'il n'est pas « *innocent* » et peut en être considéré comme le détenteur. Ainsi, le droit des déchets offre une vision « *dynamique des conséquences liées à la menée d'activités potentiellement dommageables* »¹⁰⁴⁴, d'autant plus que la charge de l'élimination des déchets a également été étendue par la jurisprudence aux producteurs de produits générateurs de déchets¹⁰⁴⁵.

L'article L. 556-3 du code de l'environnement, dans la rédaction issue de la loi dite « ALUR »¹⁰⁴⁶, propose également une approche originale pour déterminer le « *responsable* » d'une pollution des sols ou de risques de pollution des sols présentant des risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte. Il est en effet précisé au II de cet article, qu'il faut entendre par « *responsable* », par ordre de priorité, le dernier exploitant de l'installation¹⁰⁴⁷ ; pour les sols pollués par une autre origine, les

¹⁰⁴¹ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité.

¹⁰⁴² G. Viney et B. Dubuisson (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen, point de vue franco-belge*, LGDJ, Schulthess, Bruylant, 2006 ; Conférence du forum des juges de l'Union européenne pour l'environnement, *La pollution des sols*, Bruylant 2010.

¹⁰⁴³ Article L. 541-2 du code de l'environnement : « *Tout producteur ou détenteur de déchets est tenu d'en assurer ou d'en faire assurer la gestion, conformément aux dispositions du présent chapitre. Tout producteur ou détenteur de déchets est responsable de la gestion de ces déchets jusqu'à leur élimination ou valorisation finale, même lorsque le déchet est transféré à des fins de traitement à un tiers. Tout producteur ou détenteur de déchets s'assure que la personne à qui il les remet est autorisée à les prendre en charge* ».

¹⁰⁴⁴ M. Baucumont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁰⁴⁵ Cass. 3^e civ., 17 décembre 2008, *Commune de Mesquer*, n° 04-12.315.

¹⁰⁴⁶ Loi n°2014-366 du 24 mars 2014, pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, *JO* n°0072 du 26 mars 2014 page 5809, art. 173.

¹⁰⁴⁷ Sont visés les exploitants des activités concernées par l'article L. 162-5, les exploitant d'installations classées et les exploitants d'installations nucléaires de base.

producteurs ou le détenteur des déchets dont la faute a contribué à la pollution. Enfin, peut également être tenu à la prise en charge de la pollution, à titre subsidiaire, « *en l'absence de responsable au titre du 1^o, le propriétaire de l'assise foncière des sols pollués par une activité ou des déchets tels que mentionnés au 1^o, s'il est démontré qu'il a fait preuve de négligence ou qu'il n'est pas étranger à cette pollution* ». Il est loisible de regretter qu'ait été retenu le terme « *responsable* », qui juridiquement renvoie davantage au champ du contentieux qu'à la qualité de débiteur d'une obligation de police administrative. Toutefois, la valeur d'exemple de ce texte, comme de la police spéciale des déchets est particulièrement intéressante¹⁰⁴⁸.

Il apparaît ainsi que plusieurs personnes pourraient légitimement être juridiquement considérées comme débitrices de l'obligation de remise en état sur le fondement de la police des installations classées. Notamment, le propriétaire ou le détenteur d'un terrain qui a sciemment laissé exploiter une installation polluante et en a tiré bénéfice, ou encore la société mère qui a bénéficié des ressources de sa filiale exploitante, sembleraient avoir vocation à être concernés. De fait, une partie de la doctrine semble l'appeler de ses vœux¹⁰⁴⁹.

L'existence d'une pluralité de personnes tenues à une même obligation semble incontestablement multiplier les chances d'identifier une personne solvable qui puisse la mettre en œuvre. Les conséquences sanitaires et environnementales de l'insolvabilité et de la défaillance de l'exploitant seraient considérablement réduites par la possibilité d'appeler d'autres débiteurs, même subsidiaires, de l'obligation de remise en état sur le fondement de la police des installations classées. Toutefois, ce n'est pas la voie empruntée par le code de l'environnement.

2. Une canalisation sur l'exploitant

En l'absence d'une définition précise relative au débiteur légal de l'obligation de remise en état dans le code de l'environnement, c'est à la jurisprudence administrative qu'il est revenu d'apporter les éléments nécessaires à son identification. A l'analyse des décisions de justice y relatives, il apparaît que le terme « exploitant » doit être interprété au sens strict. Ainsi, le Conseil d'Etat a précisé sans ambiguïté que le propriétaire du site ne peut être considéré comme le débiteur de l'obligation de remise en état en cette seule qualité¹⁰⁵⁰. Dans le même sens d'une

¹⁰⁴⁸ Il faut noter de fait que la mise en œuvre de ces polices pourrait constituer un palliatif en cas de défaillance du débiteur de l'obligation de remise en état.

¹⁰⁴⁹ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité ; M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité.

¹⁰⁵⁰ CE, 21 février 1997, *SCI Les Peupliers*, n°160250, rec. Lebon, p. 951

absence de lien entre les qualités respectives de propriétaire et d'exploitant, une jurisprudence constante refuse de prendre en compte le fait que l'exploitant ait cédé le site, ou puisse n'avoir plus aucun droit réel sur ce dernier pour l'exonérer de son obligation de remise en état consécutive à la cessation définitive d'activité¹⁰⁵¹.

Certaines autorités en charge de la police des installations classées ont cru un temps pouvoir s'appuyer sur l'article L. 511-1 du code de l'environnement, pour enjoindre au propriétaire en sa qualité de « détenteur » du site de le remettre en état. Cet article dispose en effet que « sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients » pour une série d'intérêts spécifiquement énumérés. La mention du détenteur de l'installation ne se retrouve nulle part ailleurs dans le code, ce qui n'a pas empêché la Cour administrative d'appel de Lyon, dans un célèbre arrêt *Zoegger*¹⁰⁵², de se fonder sur ce texte pour valider un arrêté préfectoral imposant la remise en état du site d'une installation classée au détenteur de l'installation. Ce raisonnement a par la suite été suivi par certaines autres juridictions à la recherche d'un débiteur solvable de l'obligation de remise en état en cas de défaillance de l'exploitant¹⁰⁵³. Le Ministère en charge de l'Environnement avait en outre, dans un premier temps, cautionné ce raisonnement par une circulaire de 1997, relative à la notification des mesures prévues par l'article 23 de la loi du 19 juillet 1976 au propriétaire du terrain, de l'immeuble ou des installations industrielles¹⁰⁵⁴.

Cependant, cette possibilité n'a jamais été validée par le Conseil d'état, qui semble avoir définitivement tranché le débat en 2005 avec l'arrêt *Alusuisse-Lonza France*¹⁰⁵⁵, dans lequel il est très clairement exposé que l'obligation de remise en état n'incombe qu'à « l'exploitant d'une

¹⁰⁵¹ Cass., 3^{ème} civ., 27 mai 2010, *Société Segvama contre Société Aventis Pharma*, n°09-13.438 ; P. Cuba-Sichler, M.-B. Lahorgue, « La recherche du débiteur de l'obligation de remise en état d'un site : un parcours du combattant », *Environnement*, n°8-9, août 2010, p. 38-41.

¹⁰⁵² CAA Lyon, 10 juin 1997, n°95LY01435, *Zoegger*, rec. Lebon p. 951 ; G. Fontbonne, « Le propriétaire détenteur d'un site pollué est responsable de sa remise en état s'il en a la garde », *Droit de l'environnement*, n°51, septembre 1997, p. 9-10.

¹⁰⁵³ Par exemple : CAA Douai, 4 mai 2000, *SCI Courtois*, n°96DA01056.

¹⁰⁵⁴ Circulaire DPPR/SEI du 01 septembre 1997 (abrogée).

¹⁰⁵⁵ CE, Ass., 8 juillet 2005, *Société Alusuisse-Lonza-France*, n°247976 ; M. Boutonnet, « Réforme de la prescription civile et responsabilité civile environnementale », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 21-26 ; F.-G. Trébulle, « Remise en état d'un site et prescription », *JCP G*, n°1, 11 janvier 2006, p. 37-41 ; M. Guyomar, « Sites pollués : la charge financière de la remise en état est-elle prescriptible ? », *BDEI*, n°4, octobre 2005, p. 15-18 ; P. Trouilly, « Obligation de remise en état du site et prescription de l'action de l'Administration », *Environnement*, n°10, octobre 2005, p. 25-26.

Voir spécialement M. Gros et D. Deharbe, « Prescrire la dépollution ? », *Droit de l'environnement*, n°132 octobre 2005, p. 219-226.

installation classée, à son ayant droit ou à celui qui s'est substitué à lui »¹⁰⁵⁶. Des reprises de la jurisprudence *Zoegger* se sont retrouvées par la suite¹⁰⁵⁷, mais il ne semble plus aujourd'hui que cette piste, vivement critiquée par une part de la doctrine¹⁰⁵⁸, ait vocation à persévérer. Les cours administratives d'appel qui avaient suivi la voie ouverte par les magistrats lyonnais semblent à présent revenues sur leur jurisprudence¹⁰⁵⁹.

Cette restriction a été par la suite constamment réaffirmée par le Conseil d'Etat¹⁰⁶⁰, qui a de surcroît confirmé la conformité à la Charte de l'environnement de la mise en cause du seul exploitant¹⁰⁶¹. La recherche de la prise en charge de la dépollution par une autre personne que l'exploitant n'a pas été abandonnée, mais elle se tourne à présent vers de nouvelles pistes, en

¹⁰⁵⁶ CE, 10 février 2005, *Société Sofiservice*, n°252307 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable », *Environnement*, n°11, novembre 2007, p. 8-15 ; Y. Aguila, « Sites pollués : qui est responsable de la remise en état ? Les cas de la succession d'activités distinctes et de la fusion-absorption », *Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires*, n°10, octobre 2005, p. 919-923 ; G. Pellissier, « Les obligations de remise en état d'un site pollué après cessation d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement sont mises à la charge de l'exploitant, y compris si la société qui assurait l'exploitation du site a disparu avant l'entrée en vigueur de la loi du 19 juillet 1976 », *JCP A*, n°9, 28 février 2005, p. 440-441.

Le Conseil précise en l'espèce que « *L'obligation de remise en état du site prévue par l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977 pèse sur l'ancien exploitant ou, le cas échéant, si celui-ci a disparu, sur son ayant droit* », « *La circonstance que l'ancien exploitant ou son ayant droit a cédé les installations à un tiers n'est susceptible de l'exonérer de l'obligation de remise en état du site que si ce tiers s'est substitué à lui en qualité d'exploitant* ». ().

¹⁰⁵⁷ Par exemple : CAA Bordeaux, 7 mai 2007, *SCI CVG Immobilier*, n°03BX01955 : « *la SCI CVG IMMOBILIER, devenue propriétaire du site, avait la qualité de détenteur de l'installation classée implantée sur ce site, ce qu'elle ne conteste d'ailleurs pas ; que, dans ces conditions, le préfet a pu légalement prescrire à cette société, en sa qualité de détenteur de ladite installation, des mesures à fin de remise en état du site, en vertu des compétences qu'il tire de l'article L 514-1 précité du code de l'environnement* ». La cour étant ensuite revenue sur sa position à l'égard du détenteur : CAA Bordeaux, 11 février 2008, *SELARL François Legrang, Mandataire liquidateur de M. Stéphane*, n° 05BX02465.

¹⁰⁵⁸ J.-P. Boivin, « Les bienheureux responsables de l'obligation de remise en état : un cercle qui s'élargit », *BDEI*, n°2, mai 1998, p. 24-36.

¹⁰⁵⁹ Par exemple : CAA Lyon, 28 juin 2001, *SCI de Chaffit*, n°98LY0865 ; CAA Paris, 23 oct. 2001, *Manoil*, n°98PA01021 ; CAA Lyon, 9 mars 2004, *M. et Mme Vedrine*, n° 99LY01393.

¹⁰⁶⁰ CE 16 juin 2008, *Bruna*, n°305422 : « *les requérants n'ont jamais exploité ou manifesté l'intention d'exploiter une installation classée sur cette parcelle, au demeurant classée en zone ND par le plan d'occupation des sols de la commune depuis 1993 ; que leur seule qualité de propriétaire du terrain ne pouvait les faire regarder comme exploitants ; qu'en jugeant le contraire, la cour administrative d'appel de Marseille a entaché son arrêt d'une erreur de droit* ».

¹⁰⁶¹ CE 23 mars 2011, *SA Progalva*, n°325618 : « *considérant, en troisième lieu, qu'il résulte des dispositions du code de l'environnement citées ci-dessus que la charge financière des mesures à prendre au titre de la remise en état d'un site ne peut être légalement imposée au détenteur d'un bien qui n'a pas la qualité d'exploitant, d'ayant droit de l'exploitant ou qui ne s'est pas substitué à lui en qualité d'exploitant ; que ces dispositions ne sont en tout état de cause contraires, ni à celles de l'article 2 de la Charte de l'environnement, suivant lesquelles toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement, ni à celles de l'article 4 de la même Charte, selon lesquelles toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi ; que, par suite, le moyen tiré de ce qu'en jugeant que ni M. A, propriétaire des terrains du site de l'exploitation jusqu'au 10 août 1992, date à laquelle il les a vendus à la SCI La Chapelle, ni cette dernière ne peuvent, en leur seule qualité de propriétaire des terrains, faire l'objet de mesures prévues par l'article L. 514-1 du code de l'environnement, la cour administrative d'appel aurait commis une erreur de droit doit être écarté* ».

se fondant sur d'autres polices administratives que la police des installations classées, en particulier la police des déchets et la police des sites et sols pollués¹⁰⁶².

Dans le même sens, la jurisprudence considère qu'un arrêté de travaux n'a pas pour effet de conférer à l'ADEME ou à l'Etat une qualité d'exploitant ou de gardien d'un site qui lui en imposerait la dépollution¹⁰⁶³. Il a été également confirmé que la cession de titres d'une société industrielle ne fait pas du cessionnaire l'exploitant de l'installation¹⁰⁶⁴.

L'intégration par la loi ALUR, précitée, d'une nouvelle possibilité de transférer la mise en œuvre de la remise en état à un tiers volontaire peut conduire à se demander dans quelle mesure ce tiers pourrait être considéré comme débiteur légal de l'obligation de remise en état. Cette innovation paraît opportune pour sécuriser des opérations qui avaient déjà lieu dans la pratique¹⁰⁶⁵. Cependant, ce nouveau débiteur qu'est le tiers volontaire ne constitue pas juridiquement un véritable nouveau débiteur « légal » au sens strict. De fait, il ne sera tenu à la remise en état que s'il le veut bien – concrètement donc – s'il y trouve un intérêt. La possibilité d'avoir recours à une telle solution apparaît étroitement corrélée à la valeur du foncier¹⁰⁶⁶. L'exploitant de l'installation classée n'est d'ailleurs pas libéré par l'intervention de ce tiers volontaire. Il reste tenu à la remise en état du site dès lors que ce dernier serait défaillant¹⁰⁶⁷. Il s'agit donc plutôt d'un débiteur « conventionnel » de l'obligation de remise en état, dont la particularité justifie qu'il soit encadré par une police administrative spéciale à laquelle il se soumet volontairement¹⁰⁶⁸.

Il apparaît donc clairement qu'en l'état du droit positif, seul l'exploitant peut être considéré comme le débiteur légal de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive

¹⁰⁶² Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁰⁶³ CAA Versailles, 18 mars 2010, n°09VE01262.

¹⁰⁶⁴ Voir par exemple, CA Paris, 1er février 2012, n° 10/15521 ; F.-G. Trébulle, « Passifs environnementaux », *Environnement*, n°4, avril 2013, p. 30-32.

La solution est logique en l'espèce, notamment parce que la société exploitante « a continué à exister après la cession et a conservé, en l'absence d'absorption et faute de preuve d'une confusion des patrimoines, sa personnalité morale, distincte de celle de la cessionnaire ».

¹⁰⁶⁵ Article L. 512-21 du code de l'environnement : « I. — Lors de la mise à l'arrêt définitif d'une installation classée pour la protection de l'environnement ou postérieurement à cette dernière, un tiers intéressé peut demander au représentant de l'Etat dans le département de se substituer à l'exploitant, avec son accord, pour réaliser les travaux de réhabilitation en fonction de l'usage que ce tiers envisage pour le terrain concerné ».

¹⁰⁶⁶ Pour une analyse détaillée de l'apport et des limites de cette nouvelle possibilité, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁰⁶⁷ Art. L. 512-21 c. env.

¹⁰⁶⁸ Le fait qu'il ne s'agisse pas d'un nouveau débiteur légal au sens strict justifie que ces dispositions ne soient pas étudiées en détail dès à présent, mais postérieurement, lorsqu'il sera question des alternatives à cette approche restrictive du débiteur légal de l'obligation de remise en état.

d'activité sur le fondement de la police spéciale des installations classées. Toutefois, pour être débiteur de cette obligation, il ne suffit pas d'avoir été l'exploitant du site. Il faut aussi en être le dernier exploitant.

B. Les principes gouvernant la détermination du débiteur de l'obligation de remise en état en cas de succession d'exploitants réguliers

Le cas de la succession d'exploitants différents sur un même site n'est pas véritablement envisagé par le code de l'environnement. C'est donc à la jurisprudence qu'il a appartenu de poser les principes gouvernant l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état dans cette hypothèse (1). De fait, les solutions retenues apparaissent légitimes et juridiquement fondées (2).

1. Les solutions dégagées par la jurisprudence

L'exploitant est le seul à pouvoir être tenu à la remise en état du site. Encore faut-il préciser que le respect de cette obligation ne s'impose pas à toutes les personnes physiques ou morales ayant pu un jour être considérées comme exploitantes de l'installation. Lorsqu'un changement d'exploitant a lieu, il doit être déclaré à l'autorité administrative compétente sous un délai d'un mois¹⁰⁶⁹. Dans certaines hypothèses, une autorisation doit être sollicitée¹⁰⁷⁰. En effet, par principe, le seul débiteur de l'obligation de remise en état est le dernier exploitant d'une installation spécifique. Cette précision ne figure pas explicitement dans le code de l'environnement, mais elle ressort clairement de l'étude de la jurisprudence.

Synthétiquement, il ressort de l'étude des différentes décisions de justice relatives à cette problématique qu'en cas de succession d'activités différentes, au sens de la nomenclature des installations classées, sur un même site, le critère du « *rattachement direct* »¹⁰⁷¹ a vocation à s'appliquer. Chaque exploitant n'est ainsi tenu que pour sa propre activité¹⁰⁷².

¹⁰⁶⁹ Article R. 512-68 du code de l'environnement. Cet article a été modifié par le décret n°2017-81 du 26 janvier 2017 (art. 6). Un formulaire type permettant une télé-déclaration doit à présent être utilisé. Toutefois, l'initiative de la déclaration appartient toujours au nouvel exploitant. Si ce dernier ne fait pas preuve de diligence, c'est au préjudice du dernier exploitant régulièrement déclaré.

¹⁰⁷⁰ Art. R. 516-1 c. env.

¹⁰⁷¹ Critère dégagé par le Conseil d'État : CE, 11 avril 1986, *Société des produits Chimiques Ugine-Kuhlman* ; P. Cuba-Sichler, M.-B. Lahorgue, « La recherche du débiteur de l'obligation de remise en état d'un site : un parcours du combattant », précité.

¹⁰⁷² CE, 17 novembre 2004, *Société générale d'archives*, n° 252514 ; P. Billet, « La guerre des polices n'aura plus lieu », *JCP A*, n°16, 18 avril 2005, p. 668-671 ; Y. Aguila, « Qui est responsable de la remise en état en cas de succession d'activités distinctes ? », *BDEI*, n°2, avril 2005, p. 18-23.

La question est plus délicate lorsque le successeur poursuit la même activité. La distinction entre les activités d'un exploitant et de son successeur n'est pas toujours aisée. Monsieur Michel Baucomont souligne dans ce sens que cette distinction suppose de « *déliçates interprétations que la succession d'exploitants multiples sur un même site, fréquente en pratique, peut rendre incertaines* »¹⁰⁷³. Certaines jurisprudences ont parfois admis la possibilité pour le dernier exploitant de s'exonérer de la prise en charge de pollutions insusceptibles d'être directement liées à l'activité exercée¹⁰⁷⁴. Il appartient toutefois dans cette hypothèse à l'exploitant d'apporter la preuve que les pollutions ne peuvent résulter de son activité, par exemple en raison des modalités techniques d'exploitation, ou des procédés et produits employés. Malheureusement pour les exploitants, cette preuve n'est pas aisée à rapporter¹⁰⁷⁵. Il est alors « *possible que le doute en la matière ne profite pas au dernier exploitant* »¹⁰⁷⁶. Il semble indubitable qu'il pèse sur le dernier exploitant une forme de présomption d'imputabilité¹⁰⁷⁷. La logique de la police des installations classées impose en principe que le dernier exploitant soit tenu pour le tout, à charge pour lui de négocier contractuellement la répartition des charges au moment de la reprise de l'exploitation¹⁰⁷⁸.

¹⁰⁷³ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité : « *Selon les appréciations retenues dans ce cadre, un exploitant pourra ainsi être reconnu comme s'étant substitué à l'ancien alors que les conditions techniques d'exploitation sont différentes et qu'une partie seulement des activités a été reprise (CAA Bordeaux, 17 novembre 2008, SAFAM, n° 06BX02000). Il pourra encore en aller de même, lorsque l'activité est poursuivie à l'identique, bien que le nouvel exploitant ait utilisé des substances différentes dans ses productions et que les produits chimiques incriminés ne soient pas visés dans l'acte de cession des actifs (CAA Nancy, 3 janvier 1997, Société MECACIL, n°96NC01607). Il pourra aussi être considéré que, l'ensemble des activités d'une société n'ayant pas été cédées et notamment certains terrains d'assiette, l'exploitant ait à répondre des pollutions des sols constatées sur un site (CE, 3 décembre 2003, Société Bata-Hellocourt, n° 253267)* ».

¹⁰⁷⁴ CAA Nantes, 9 avril 1997, SARO, n° 95NT00009 ; CAA Douai 31 mai 2001, M. et Mme Delevoy, 98DA00772 ; CAA Versailles, 22 janvier 2008, *Gaz de France*, n° 05VE01535.

¹⁰⁷⁵ Par exemple : CAA Lyon, 9 juin 2009, société Trigano MDC, n°07LY01508 : « *Considérant, en troisième lieu, que le préfet de l'Ardèche ne pourrait, en l'absence de substitution en qualité d'exploitant de la société Trigano MDC aux deux entreprises qui l'ont précédée sur le site de Tournon-sur-Rhône, imposer à cette société de procéder à la remise en état du site pour des pollutions qui ne résultent pas de son activité ; que, toutefois, la société Trigano MDC, qui a exercé une activité sur ce site pour la période de 1971 à 2000, ne produit aucun élément précis de justification pour démontrer que, ainsi qu'elle le soutient, la pollution des lieux résulte, non de sa propre activité, mais des activités successives de la tannerie Gay et de l'entreprise Paoli* ».

¹⁰⁷⁶ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁰⁷⁷ Depuis la transposition de la directive IED, l'obligation pour les installations concernées de réaliser un rapport de base qui reflète l'état de pollution des eaux et du sol à un instant T, permettra d'avoir une idée très claire de cette imputabilité. Seule une minorité des installations les plus potentiellement polluantes sera concernée dans la pratique. Voir MEDE Direction générale de la Prévention des Risques Bureau du sol et du sous-sol, *Guide méthodologique pour l'élaboration du rapport de base prévu par la Directive IED*, version 2.1, mai 2014.

¹⁰⁷⁸ CA Colmar, 29 juin 2012, n°08/05738 ; M. Boutonnet, O. Herrnberger, « Environnement et pratique notariale (année 2012) », *Environnement*, n° 6, juin 2013, p. 16-27 : « *La cour d'appel retient que ce dernier exploitant, en s'installant sur le site, s'était substitué à l'exploitant plus ancien en lui rachetant non seulement le terrain mais aussi son fonds de commerce, et qu'il n'y avait pas lieu de diviser l'obligation de remise en état à raison des techniques industrielles employées par l'un et par l'autre, dès lors que les produits utilisés relèvent de la même classe ou de la même nomenclature administrative. Cet arrêt illustre la conséquence implacable du changement d'exploitant, en ce qu'il entraîne que le nouvel exploitant prend à sa charge toutes les obligations administratives*

Ainsi, en dehors d'hypothèses très marginales, en cas de succession d'exploitant poursuivant la même activité¹⁰⁷⁹, la jurisprudence retient le principe que l'exploitant initial est libéré de l'obligation d'assurer la remise en état dès lors qu'un successeur se substitue régulièrement à lui¹⁰⁸⁰. Dans un arrêt de principe précité du 8 juillet 2005¹⁰⁸¹, le Conseil d'état a clairement précisé que l'obligation de remise en état « *pèse sur l'ancien exploitant ou, si celui-ci a disparu, sur son ayant droit* » ; étant précisé « *que lorsque l'exploitant ou son ayant droit a cédé le site à un tiers, cette cession ne l'exonère de ses obligations que si le cessionnaire s'est substitué à lui en qualité d'exploitant* ».

La référence à la « régularité » de la substitution du nouvel exploitant renvoie au respect par ce dernier, selon l'installation concernée, de l'obligation posée par le code de l'environnement soit de déclarer le changement d'exploitant, soit d'en demander l'autorisation. Il apparaît alors par principe impossible d'enjoindre à l'exploitant qui a cédé son installation à un repreneur régulier qui a poursuivi la même activité de remettre le site en état, ce même lorsque ce nouvel exploitant est soumis à une procédure de liquidation judiciaire¹⁰⁸².

2. Des justifications possibles du traitement juridique de la succession d'exploitants réguliers

Cette conception du dernier exploitant comme unique débiteur légal de l'obligation de remise en état a pour conséquence de réduire presque « mécaniquement » le nombre des débiteurs potentiels. *In fine*, il ne peut y avoir qu'une seule personne qui soit débitrice de cette obligation dans un temps donné. Cet état de fait peut apparaître dans une certaine mesure critiquable au vu des difficultés concrètes à trouver un débiteur solvable de l'obligation de remise en état. Ce d'autant plus que, ainsi que précédemment évoqué, l'insolvabilité du dernier

qui découlent du droit des installations classées (sur les modalités d'organisation du transfert de responsabilité, V. JCP G 2005, II, 10118, note F.-G. Trébulle). Ainsi, s'il met fin à l'activité, il prend la qualité de dernier exploitant du site « pour le tout », c'est à dire pour la totalité des obligations de remise en état, sans qu'il y ait lieu d'opérer un prorata à raison du temps qui a été passé sur place par chaque exploitant successif ou à raison des techniques successivement employées. Si cela devait être le cas, cela ruinerait totalement l'efficacité de la police administrative de l'ICPE, qui suppose que l'Administration (et les tiers en l'espèce) n'aient pas à diviser leur action entre les exploitants successifs ».

¹⁰⁷⁹ P. Cuba-Sichler, M.-B. Lahorgue, « La recherche du débiteur de l'obligation de remise en état d'un site : un parcours du combattant », précité.

¹⁰⁸⁰ CE, 20 mars 2010, *Communauté de communes de Fécamp*, n° 318886 ; M. Guyomar, « Un arrêté autorisant une collectivité à implanter une usine d'incinération lui confère-t-il nécessairement la qualité d'exploitant ? », *BDEI*, n°27, mai 2010, p. 33-36 ; D. Gillig, « Qui est le débiteur de l'obligation de remise en état du site ? », *Environnement*, n° 6 juin 2010, p. 26 ; O. Herrnberger, « Remise en état : l'exploitant de fait ne se substitue pas à l'exploitant de droit », *JCP N*, n°29, 23 juillet 2010, p. 17-18.

CE, 8 septembre 1997, *SARL Serachrom*, n° 121904 ; J.-P. Boivin, « Les bienheureux responsables de l'obligation de remise en état : Un cercle qui s'élargit », précité.

¹⁰⁸¹ CE Ass., 8 juillet 2005, *Alusuisse Lonza France*, précité.

¹⁰⁸² CE, 21 février 1997, *SA Wattelez*, n°160787.

exploitant n'a pas pour effet de permettre à l'autorité de police administrative d'enjoindre la remise en état du site à un exploitant antérieur qui serait par hypothèse solvable¹⁰⁸³.

Cette approche, qui peut sembler sévère pour le dernier exploitant, a ses justifications. De fait, elle n'apparaît pas en contradiction avec le principe pollueur payeur, dès lors que ce dernier renvoie davantage à une appréhension économique que juridique du débiteur de la prise en charge de la pollution.

Incontestablement, c'est la solution la plus facile à mettre en œuvre. Il semble en effet incomparablement plus simple et plus efficace pour l'autorité de police de pouvoir demander à une seule personne de remettre le site en état, plutôt que de devoir partager la prise en charge de la pollution entre deux personnes ou davantage. Ainsi, sont évités de longs débats potentiels relatifs aux techniques de dépollution, à la période d'exploitation à laquelle les pollutions sont imputables, etc.

En effet, la reprise de l'installation doit se faire en connaissance de cause, et en particulier en pleine conscience de l'existence de l'obligation de remise en état devant intervenir *in fine*. La reprise du passif environnemental accompagne normalement celle du site dans son ensemble et doit être pensée et gérée dans le cadre contractuel entre ancien et nouvel exploitant, d'où l'importance de l'audit relatif à la pollution et du conseil juridique dans le cadre de la transmission d'installations classées¹⁰⁸⁴. Il serait incontestablement préjudiciable pour l'exploitant qui cède son installation qu'il ne puisse pas se dégager de l'obligation de remise en état alors qu'il cède ses droits sur le site et sur l'installation, notamment, en termes de sécurité juridique.

De surcroît, ces solutions jurisprudentielles peuvent se justifier juridiquement. De fait, aucune répartition de la prise en charge de la dépollution entre les exploitants successifs n'est prévue par le code de l'environnement, *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

L'approche de la détermination du débiteur de l'obligation de remise en état par la jurisprudence administrative, sur le fondement de la police des installations classées, est particulièrement restrictive. En définitive, le dernier exploitant régulier de l'installation semble être la seule personne à pouvoir être considérée comme débitrice de cette obligation.

¹⁰⁸³ CE, 21 février 1997, *SA Wattlez*, précité.

¹⁰⁸⁴ Il faut cependant prêter attention au caractère d'ordre public de l'obligation de remise en état (voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 1 : « Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique »).

Cette constatation n'épuise toutefois pas toutes les questions essentielles posées dans le cadre de la détermination du débiteur de l'obligation de remise en état. En effet, il a été exposé que la succession d'un exploitant « régulier » libère l'exploitant précédent d'une même installation ; mais des interrogations subsistent dès lors que le successeur ne respecte pas les obligations imposées par le code l'environnement et ne se fait pas connaître de l'administration compétente. La question de l'articulation des critères matériel (réalité de l'exploitation) et formel (titre d'exploitant) est en effet particulièrement délicate, et totalement ignorée par le code, alors même que selon le critère privilégié la personne tenue à la remise en état peut être différente. Ces deux critères coexistent, sans que l'un permette d'exclure totalement l'autre. Il faut donc préciser comment se construit l'équilibre entre ces deux orientations différentes, parfois antagonistes, à travers une jurisprudence qui confine parfois à la casuistique.

§ 2. La détermination délicate des critères pertinents d'identification du dernier exploitant en cas de successions d'exploitants réguliers et irréguliers

L'obligation de remise en état consécutive à la cessation définitive d'activité d'une installation classée semble s'imposer au premier chef au dernier exploitant régulièrement connu de l'administration (A). Néanmoins, si la jurisprudence du Conseil d'état semble s'orienter dans ce sens, cette position n'exclut pas nécessairement la prise en compte de l'hypothèse de l'exploitation de fait. L'articulation entre ces deux critères est cependant délicate et dans une large mesure encore trop incertaine (B).

A. Les enjeux et conséquences juridiques de la prise en compte du titre d'exploitation

Le critère formel, qui consiste à considérer qu'est l'exploitant d'une installation celui qui a le titre d'exploitant, semble prévaloir sur la prise en compte de la réalité concrète de l'exploitation (1). La question se pose alors de savoir s'il est possible d'aller jusqu'à se prévaloir de la qualité d'exploitant de fait pour échapper à l'obligation de remise en état (2).

1. L'affirmation jurisprudentielle de la prise en considération prioritaire du titre d'exploitation

L'idée que l'exploitant au regard du code de l'environnement est la personne formellement connue comme telle par l'autorité de police compétente peut apparaître d'une simplicité confondante à mettre en œuvre. En effet, qu'il s'agisse d'une déclaration, d'un enregistrement ou encore d'une autorisation, il existe en principe toujours une personne morale ou physique désignée comme exploitante, au moins au moment de la création de l'installation. Si aucun

changement n'a été enregistré postérieurement, il semble incontestable que cette personne doive être légalement considérée comme l'exploitante régulière de l'installation.

Dans l'arrêt de principe du 8 juillet 2005¹⁰⁸⁵, précédemment évoqué, le Conseil d'état a apporté d'importantes précisions. Il est notamment mentionné que l'exploitant n'est libéré de son obligation de remise en état que lorsque son successeur s'est régulièrement substitué à lui. Les dispositions du code de l'environnement prévoient effectivement qu'un titre régulier est indispensable, sous peine d'encourir des sanctions pénales non négligeables, prévues à l'article L. 173-1 du code de l'environnement¹⁰⁸⁶. En cas de changement d'exploitant, certaines formalités doivent être respectées. Il s'agit en principe d'une simple déclaration de changement à l'initiative du nouvel exploitant¹⁰⁸⁷, sauf pour les installations soumises à l'obligation de constituer des garanties financières, pour lesquelles une autorisation préfectorale préalable est requise¹⁰⁸⁸. L'absence de déclaration constitue une infraction, mais la sanction pénale ne semble guère à la hauteur des enjeux¹⁰⁸⁹.

Le principe relatif à la qualité de débiteur de l'obligation de remise en état de celui qui a le titre d'exploitant semble donc s'imposer dans la jurisprudence. Un arrêt du Conseil d'Etat du 29 mars 2010, dit *Communauté de communes de Fécamp*, l'illustre tout particulièrement¹⁰⁹⁰. En l'espèce, deux personnes morales paraissaient également susceptibles d'être considérées comme exploitantes. La communauté de communes était titulaire d'une autorisation d'exploitation d'une usine d'incinération d'ordures ménagères délivrée en 1974. Elle avait cependant par la suite confié dès 1976 la gestion et l'exploitation du site à la société Triga, aux droits de laquelle est venue ensuite la société Elyo ouest. C'est d'ailleurs cette dernière société

¹⁰⁸⁵ CE Ass., 8 juillet 2005, *Alusuisse Lonza France*, précité.

¹⁰⁸⁶ Article L. 173-1 du code de l'environnement : « I. — Est puni d'un an d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, sans l'autorisation, l'enregistrement, l'agrément, l'homologation ou la certification mentionnés aux articles L. 214-3, L. 512-1, L. 512-7, L. 555-9, L. 571-2, L. 571-6 et L. 712-1 exigé pour un acte, une activité, une opération, une installation ou un ouvrage, de :

1° Commettre cet acte ou exercer cette activité ;

2° Conduire ou effectuer cette opération ;

3° Exploiter cette installation ou cet ouvrage ;

4° Mettre en place ou participer à la mise en place d'une telle installation ou d'un tel ouvrage ».

L'article L. 173-3 porte la sanction à 3 ans d'emprisonnement et 150000 euros d'amende, en cas d'atteinte grave à la santé ou à la sécurité des personnes, ou de dégradation substantielle de la faune et de la flore ou de la qualité du sol ou de l'eau ».

¹⁰⁸⁷ Art. R. 512-68 c. env.

¹⁰⁸⁸ Art. R. 516-1 c. env.

¹⁰⁸⁹ CA Paris, 20 septembre 2011, n° 10/03144 ; F.-G. Trébulle, « Passifs environnementaux », précité. ; B. Dondero, « Faute séparable des fonctions et contravention », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°5, mai 2012, p. 404-407.

¹⁰⁹⁰ CE, 29 mars 2010, *Communauté de communes de Fécamp*, précité.

qui avait ultérieurement sollicité et obtenu en son nom une autorisation d'augmentation de la capacité de production de l'usine. Cependant, l'autorisation de changement d'exploitant, devenue obligatoire pour les installations de traitement de déchets depuis le décret du 9 juin 1994¹⁰⁹¹ n'avait jamais été sollicitée par l'exploitant de fait, la société Elyo ouest¹⁰⁹².

La communauté de communes semblait avoir de solides arguments pour refuser de se voir attribuer la qualité d'exploitante. Le transfert matériel de l'exploitation était intervenu de longue date, avant qu'une autorisation ne soit requise par le code de l'environnement. L'autorité de police des installations classées avait en outre indéniablement connaissance de ce transfert, et semblait l'avoir entériné en délivrant l'autorisation d'augmentation de capacité. Pourtant, le Conseil énonce très clairement dans sa décision que « *l'obligation de remettre en état le site d'une installation classée qui a fait l'objet d'une autorisation pèse sur l'exploitant, lequel doit s'entendre comme le titulaire de cette autorisation* ». La communauté de communes ne peut donc s'exonérer de son obligation de remise en état du site de l'ancienne usine d'incinération d'ordures ménagères.

La jurisprudence qu'elle soit judiciaire ou administrative, reconnaît à l'obligation de remise en état un caractère d'ordre public¹⁰⁹³. Les conventions ayant pour effet de transférer cette obligation sont inopposables à l'autorité de police des installations classées. Cette idée semble bien se retrouver dans cette décision du Conseil d'Etat, même si en l'espèce il ne s'agit pas d'un contrat de droit privé, mais d'un contrat administratif.

Il faut noter que cette solution va dans le même sens qu'un arrêt remarqué de l'Assemblée plénière de la Cour administrative d'appel de Douai, rendu le 22 mai 2008¹⁰⁹⁴. En l'espèce, un établissement public de coopération intercommunale avait omis de demander une autorisation de changement d'exploitant d'une déchetterie. La Cour en avait déduit que cet établissement public avait entendu se considérer comme le seul et véritable exploitant, même s'il en avait délégué la mise en œuvre concrète à un tiers¹⁰⁹⁵. Madame Marianne Moliner-Dubost, peut donc

¹⁰⁹¹ Décret n° 94-484 modifiant le décret n° 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement.

¹⁰⁹² Article 23-2 du décret du 21 septembre 1977, modifié, précité, devenu R. 516-1 du code de l'environnement.

¹⁰⁹³ Voir le Titre 2 de la Partie 1 : « Une obligation en faveur de la protection de l'environnement dans l'ordre juridique ».

¹⁰⁹⁴ CAA Douai, 22 mai 2008, *Société Novergie*, n° 06DA01271 ; D. Gillig, « La qualité d'exploitant débiteur de l'obligation de remise en état du site », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 49.

¹⁰⁹⁵ D. Gillig, « Qui est le débiteur de l'obligation de remise en état du site ? », précité : « *C'est donc le titre d'exploitation, et non le fait d'exploitation, qui a été retenu par la cour pour identifier l'exploitant de l'installation en cause, et donc le débiteur de l'obligation de remise en état du site* ».

à juste titre déduire que « *la qualité d'exploitant résulte donc d'une situation objective : la détention d'un titre habilitant à mettre l'installation en service* ».

Il s'agit en l'espèce d'installations spécifiques, soumises à l'application des dispositions de l'article R. 516-1 du code de l'environnement, pour lesquelles une autorisation de changement d'exploitant est exigée¹⁰⁹⁶. Pour autant, la jurisprudence postérieure semble avoir entériné cette solution quelle que soit l'installation¹⁰⁹⁷.

Pour comprendre dans quelle mesure la prise en considération du titre prime véritablement sur la réalité matérielle de l'exploitation, il faut se poser la question de la possibilité pour l'exploitant de fait de se prévaloir de son absence de titre pour échapper à l'obligation de remettre le site en état.

2. La possibilité discutable de se prévaloir de la qualité d'exploitant de fait pour échapper à l'obligation de remise en état

La possibilité pour l'exploitant de fait de s'exonérer de son obligation de remise en état pose véritablement question. Longtemps, le critère de l'exploitation matérielle semblait un critère pertinent, complémentaire de la prise en compte du titre pour garantir de meilleures chances de remise en état du site. Les juridictions tendaient à considérer que le dernier exploitant de fait ne pouvait s'exonérer de son obligation de remise en état en montrant qu'il avait omis de déclarer la poursuite de l'exploitation.

Le Conseil d'état avait ainsi très clairement précisé qu'une société exploitante « *ne peut utilement, pour s'exonérer de ses obligations au titre de la législation sur les installations classées, se prévaloir des circonstances qu'elle ne serait plus propriétaire du terrain, qu'elle n'aurait pas sollicité le transfert de l'autorisation d'installation classée* »¹⁰⁹⁸.

Différents indices ont été utilisés pour caractériser l'exploitation de fait. Ainsi, le Conseil d'état avait précédemment pu retenir que la vente d'un fonds de commerce accompagnée d'un bail portant sur l'ensemble des immeubles pouvait permettre de caractériser la reprise d'exploitation, même en l'absence de déclaration du nouvel exploitant¹⁰⁹⁹. La simple disposition des immeubles, même en l'absence de bail, semble permettre également de faire

¹⁰⁹⁶ Art. L. 516-1 et R. 516-1 et suivants c. env.

¹⁰⁹⁷ CAA Douai, 7 avril 2016, n° 14DA00893 ; CAA Douai, 7 avril 2016, n° 14DA01463 ; CAA Bordeaux, 9 février 2016, n° 14BX00054 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 2 de partie) », *BDEI*, n°71, septembre 2017, p. 27-35.

¹⁰⁹⁸ CE 3 décembre 2003, *Société Podelval les Innovations mécaniques*, n° 236901.

¹⁰⁹⁹ CE, 21 février 1997, n° 160787, *SA Wattelez*, précité.

valoir la réalité de l'exploitation¹¹⁰⁰. En ce sens, la prise en compte de la réalité de l'exploitation semble bien constituer un critère subsidiaire d'identification du débiteur de l'obligation de remise en état, sans doute fort utile en particulier lorsque le dernier exploitant en titre a disparu ou est insolvable. Cependant, aucune jurisprudence claire ne précise comment articuler la prise en compte de l'exploitation de fait et de l'exploitation en titre. Il semblait que l'administration pouvait s'adresser indifféremment aux deux exploitants.

Un arrêt du 6 décembre 2012¹¹⁰¹, dans lequel le Conseil d'état annule des mesures de remise en état prescrites à la société ArcelorMittal est cependant venu introduire un doute. En l'espèce, le dernier exploitant en titre du site d'une usine sidérurgique était la société Unimetal, aux droits de laquelle est venue la société Sogepass, filiale de la société ArcelorMittal France. A cet exploitant en titre avait succédé un exploitant dit « de fait », qui a exploité matériellement le site sans avoir régulièrement déclaré la reprise ou la poursuite de l'exploitation aux autorités compétentes. Cet exploitant de fait était la société des Hauts-fourneaux réunis de Saulnes et Uckange, aux droits de laquelle est venue la société ArcelorMittal France, société requérante, qui contestait les arrêtés préfectoraux mettant à sa charge la remise en état du site.

Confronté à la difficile question de la détermination du débiteur de l'obligation de remise en état, le Conseil d'état décide que dans la mesure où « *l'ayant droit du dernier exploitant en titre de l'usine sidérurgique de Joeuf n'est pas la société ArcelorMittal France mais la société Sogepass, filiale de cette première société et ayant-droit de la société Unimetal, dernier exploitant en titre du site sidérurgique de Joeuf* », par suite, « *les préfets de Meurthe-et-Moselle et de la Moselle ne pouvaient légalement désigner la société Arcelormittal France comme destinataire de l'arrêté du 9 septembre 2008* ». L'arrêté est donc annulé.

¹¹⁰⁰ CE 3 décembre 2003, *Société Podelval les Innovations mécaniques*, précité.

M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité : « *En revanche, d'autres éléments ne permettent pas de caractériser la reprise de l'exploitation : « la substitution ne vaut pas si elle est temporaire (CE, 8 septembre 1997, n° 121904, SARL Serachrom), si la cession ne porte simplement que sur le mobilier, le matériel et les machines de la société (même arrêt), si le dernier exploitant, quoiqu'ayant repris le fonds de commerce, n'avait pas exercé l'activité qui a spécifiquement engendré les nuisances sur le site, ce qui entraîne la mise en cause de l'exploitant antérieur (CAA Nantes, 9 avril 1997, n° 95NT00009, SARO), ou si les nuisances constatées permettent clairement de déduire, eu égard à leur caractéristiques, qu'elles proviennent de l'activité de cet exploitant antérieur (CAA Douai, 11 décembre 2008, n° 06DA01640, Sté GTM ; CAA Nantes, 16 décembre 1998, n° 96NT00872 et n° 96NT00873, SA des réveils Bayard). D'autres indices encore plus sophistiqués pourront être retenus pour clarifier les faits, comme le caractère provisoire d'une location-gérance, les correspondances adressées par l'exploitant à l'Administration ou la fictivité semblant s'attacher à la filialisation de son activité (CE, 23 mars 2011, n° 325618, Sté Progalva) ».*

¹¹⁰¹ CE, 6 décembre 2012, *ArcelorMittal France*, n°333977, D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (2e semestre 2012) », *BDEI*, n°43, janvier 2013, p. 31-42.

Ainsi, la haute juridiction administrative semble permettre à l'ayant droit du dernier exploitant de se prévaloir de l'absence de titre pour échapper à ses obligations au titre de la police spéciale des installations classées. Cet arrêt, selon la portée qui lui est conférée, peut sembler confirmer et étendre à toutes les installations la prévalence et même l'exclusivité du critère du titre pour identifier l'exploitant débiteur de l'obligation de remise en état. L'exploitant en titre n'est pas sans recours contre l'exploitant de fait, mais encore faut-il que ce dernier soit solvable¹¹⁰².

La jurisprudence évoquée est administrative. Toutefois, il faut rappeler que les solutions dégagées ne sauraient – en principe – être ignorées dans le cadre du contentieux judiciaire lorsqu'il s'agit de déterminer qui est l'exploitant d'une installation. Le défaut de prise en charge de certaines pollutions, alors que celle-ci est imposée par le code de l'environnement, peut constituer une faute pénale ou une faute civile. Cependant, cette obligation n'incombe qu'au débiteur de l'obligation de police, c'est-à-dire à l'exploitant¹¹⁰³.

Un arrêt rendu en matière pénale par la Cour d'appel de Chambéry illustre clairement cet enjeu¹¹⁰⁴. En l'espèce, l'exploitant d'un incinérateur, installation classée, qui ne respectait pas les dispositions de l'arrêté d'autorisation, avait contaminé l'environnement par des rejets incontrôlés de dioxine. Or, l'exploitant de fait, Novergie, poursuivi sur le fondement de l'article L. 514-9 du code de l'environnement qui réprime le fait d'exploiter une installation sans l'autorisation ou l'enregistrement requis, n'était pas le titulaire de l'autorisation. L'exploitant en titre était un syndicat mixte dissous deux ans auparavant. La personne morale exploitante avait donc disparu.

La juridiction de première instance avait considéré que la société exploitant de fait « *avait la qualité d'auteur principal du délit d'exploitation d'une installation classée sans autorisation dès lors qu'elle bénéficiait d'une certaine autonomie dans l'administration de celle-ci par rapport au titulaire de l'autorisation administrative et quelle avait, en connaissance de cause, exploité cette installation en dépit d'une modification notable de ses conditions*

¹¹⁰² CA Metz, ch. urgences, 29 novembre 2011, n° 10/01424, 11/00144 ; M. Boutonnet, O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », *Environnement*, n°6, juin 2012, p. 27.

¹¹⁰³ Les pistes ouvertes au juge judiciaire ne sont pas fermées pour autant, reste le recours à d'autres fondements civilistes tels que les troubles anormaux du voisinage ou la garde, ou encore la possibilité de retenir la responsabilité délictuelle de la personne tenue à la prise en charge de la pollution sur le fondement d'une autre police administrative (par exemple pour les déchets). Voir le chapitre précédent.

¹¹⁰⁴ CA Chambéry, 21 novembre 2012, non référencé sur le site de Légifrance voir : <http://www.arnaudgossement.com/>.

d'exploitation ». La Cour d'appel n'a pas suivi. Elle constate que l'exploitant en titre n'avait manifesté aucune intention de renoncer à sa qualité d'exploitant, et jouissait d'un véritable pouvoir de direction et de contrôle sur la société exploitant matériellement le site. Pour la Cour est considéré comme exploitant « *toute personne physique ou morale qui détient un titre d'exploitation lui permettant de mettre en service une installation classée et qui exerce, de façon indépendante, une activité conduite grâce à un titre d'exploitation* ». En l'espèce, le juge judiciaire prend donc en compte également le titre comme élément essentiel dans la détermination de l'exploitant¹¹⁰⁵.

La Cour de cassation, dans un arrêt publié au Bulletin, a cependant pris une position notablement différente, jugeant que « *dès lors que, si le titulaire de l'autorisation administrative est exploitant de l'installation, la personne exerçant effectivement l'activité dispose également de cette qualité* »¹¹⁰⁶. Au civil également, l'exploitant de fait n'est pas absent de la jurisprudence de la Cour de cassation¹¹⁰⁷. Au risque d'une jurisprudence « schizophrène », l'exploitant de fait existe donc en droit privé, mais très marginalement en droit public¹¹⁰⁸.

Ainsi, les juridictions administratives s'orientent vers la prise en compte prioritaire du titre d'exploitation pour identifier le débiteur de l'obligation de remise en état, ce que ne font pas les juridictions judiciaires. Or, cette approche n'est guère satisfaisante. Du point de vue de la jurisprudence administrative, la prise en compte du seul titre n'est pas toujours une garantie de simplicité. En outre, elle peut avoir des conséquences critiquables, dès lors qu'elle permettrait à l'exploitant de fait, parfois volontairement négligent, de se prévaloir de l'absence de titre pour échapper à l'obligation de remise en état au détriment de l'exploitant régulier. En outre, les différences d'approches des deux ordres de juridictions sont potentiellement source de difficultés. Il est donc indispensable de déterminer plus précisément comment peuvent et doivent être articulés les critères matériels et formels d'identification de l'exploitant.

¹¹⁰⁵ La solution peut paraître sévère en l'espèce pour les victimes de la pollution. Il faut toutefois préciser, ainsi que précédemment exposé, que lorsque d'autres infractions pénales peuvent être caractérisées, telles la mise en danger de la vie d'autrui, elles sont réprimées indépendamment du fait de savoir si elles ont été commises par un exploitant de fait ou l'exploitant en titre.

¹¹⁰⁶ Cass. crim., 13 janvier 2015, n° 13-88.183, publié au bulletin ; F. Ferrand, « La responsabilité de l'exploitant de fait : au pénal et rien qu'au pénal », *RTDI*, n°2, avril 2015, p. 11-13 ; B. Denis, « Droit pénal des installations classées : la responsabilité de l'exploitant de fait coexiste avec celle de l'exploitant de droit », *Gaz. Pal.*, 02 septembre 2015, n°245-246, p. 17-19.

¹¹⁰⁷ Cass. 3^{ème} civ., 8 avril 2015, n° 14-14.385 ; O. Herrnberger ; M. Hautereau-Boutonnet, « Pratique notariale et environnement », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 2, février 2016, p. 30.34.

¹¹⁰⁸ F. Ferrand, « La responsabilité de l'exploitant de fait : au pénal et rien qu'au pénal », précité.

B. L'articulation perfectible des critères matériels et formels

L'exploitation de fait de l'installation ne saurait être purement et simplement ignorée par le droit. Elle peut constituer un critère plus que pertinent à retenir dans la mesure où la prise en compte exclusive du titre peut conduire à de nombreuses impasses (1). Certaines incertitudes demeurent cependant sur l'articulation des deux critères de titularité et de matérialité de l'exploitation, ce qui ne manque pas de poser question dans la perspective de la recherche d'un débiteur solvable de l'obligation de remise en état (2).

1. Les effets critiquables et les difficultés de la prise en compte exclusive du titre d'exploitation

L'identification du débiteur de l'obligation de remise en état fondée sur la prise en compte du titre offre *a priori* une facilité d'identification non négligeable. Cependant, elle n'est pas toujours possible, et cette simplicité apparente ne résiste pas toujours à un examen attentif. Ce choix n'est donc pas exempt de critiques possibles. Existe en particulier le risque non négligeable d'une immunité imméritée de l'exploitant de fait s'agissant de la remise en état.

Il apparaît d'emblée impossible de toujours se fonder exclusivement sur le titre et de s'abstraire de l'appréhension juridique de la réalité matérielle de l'exploitation. En effet, dans une hypothèse bien précise, la recherche d'un débiteur de l'obligation de remise en état ne peut se reposer sur le titre. Que faire en effet lorsque le seul exploitant de l'installation n'a jamais régularisé sa situation au regard de la police des installations classées ? Le Conseil d'Etat a déjà rappelé que l'absence d'exploitant régulier n'interdit pas au préfet de faire usage de ses pouvoirs de police des installations classées dès lors que les intérêts protégés au titre de l'article L. 511-1 du code de l'environnement apparaissent menacés¹¹⁰⁹. Cette approche est parfaitement cohérente avec l'idée d'un ordre public écologique et l'affirmation de l'obligation de remise en état en tant qu'obligation légale d'intérêt général.

Lorsqu'il existe au moins un exploitant en titre, une identification simple et rapide du débiteur de l'obligation de remise en état est en principe possible. Il s'agit dans ce cas de la personne figurant sur les documents à disposition de l'autorité de police et de l'inspection des installations classées. Se fonder avant tout sur le titre permet d'éviter des démarches de recherche matérielle de la réalité de l'exploitation, qui pourraient être coûteuses en temps et en personnel. Cependant, cette simplicité n'est pas une règle générale. Des restructurations

¹¹⁰⁹ CE, 10 juin 2011, *Roulet*, n° 329899 ; R. Schneider, « Installations classées », *RJE*, n°2, juin 2013, p. 347-368.

industrielles successives¹¹¹⁰ peuvent complexifier notablement l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état. Ceci d'autant plus que des mesures de remise en état ou de surveillance du site peuvent être prescrites longtemps après la cession d'activité¹¹¹¹. En effet, ces obligations ne s'imposent pas seulement à l'exploitant, mais aussi à son ou ses ayant(s) droit¹¹¹².

Certaines modifications dans le contrôle des sociétés exploitantes peuvent faire naître une obligation de déclarer le changement d'exploitant, ou de demander une autorisation de changement, alors que d'autres ne l'imposent pas. Or, la distinction n'est pas toujours simple. Ainsi, les « cessions de contrôle » ou les « cessions massives de droits sociaux » aboutissent à un changement de contrôle de l'entreprise, mais laissent subsister les personnes morales antérieures. Il apparaît donc logique qu'aucune obligation spécifique ne s'impose¹¹¹³. En revanche, des opérations telles que les apports partiels d'actifs, les scissions, ou encore les fusions acquisition ou fusions absorption¹¹¹⁴ pourraient justifier que soit faite une déclaration ou une demande d'autorisation de changement d'exploitant, ce qui semble ne pas toujours être

¹¹¹⁰ Voir J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, Gualino, Lextenso Editions, 11^{ème} éd., 2017, « Fusions, scissions et apports partiels d'actifs », p. 505 à 527.

¹¹¹¹ Voir CE 8 juillet 2005, précité, qui pose un délai de trente ans pour la mise à la charge du dernier exploitant de la prise en charge financière des mesures de remise en état, sous réserve qu'aucune dissimulation n'ait été mise en œuvre, auquel cas, il semble qu'il serait possible d'aller encore au-delà de ce délai. De fait, la spécificité de la pollution des sols implique que les dommages éventuels causés à la santé et/ou à l'environnement peuvent n'être révélés que longtemps après la cessation définitive d'activité de l'installation.

¹¹¹² CE, 10 janvier 2005, *Société Sofiservice*, précité : « l'obligation de remise en état du site prévue par l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977 pèse sur l'ancien exploitant ou, le cas échéant, si celui-ci a disparu, sur son ayant droit, y compris dans l'hypothèse où la disparition de la société qui assurait l'exploitation du site est antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 19 juillet 1976 ; que, par ailleurs, la circonstance que l'ancien exploitant ou son ayant droit a cédé les installations à un tiers n'est susceptible de l'exonérer de l'obligation de remise en état du site que si ce tiers s'est substitué à lui en qualité d'exploitant ».

¹¹¹³ S. Pelletreau, « Restructuration des installations classées : mariage forcé du droit de l'environnement et du droit des sociétés », *Environnement*, n°4 avril 2014, p. 19-21 ; B. Rolland, « Variation autour de la notion d'exploitant », précité.

¹¹¹⁴ J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité : « la fusion se définit comme la transmission par une ou plusieurs sociétés de leur patrimoine à une société existante ou à une société nouvelle qu'elles créent pour l'occasion. La fusion a donc pour caractéristiques d'emporter la dissolution sans liquidation de la société absorbée, la transmission universelle de son patrimoine à la société nouvelle ou absorbante qui augmente corrélativement son capital social », p. 506.

« La scission se définit comme l'opération par laquelle une société transmet l'intégralité de son patrimoine à plusieurs sociétés, existantes et/ou nouvelles. Cette opération se caractérise donc à la fois par la dissolution sans liquidation de la société scindée, la transmission universelle de son patrimoine à une autre société qui augmente en conséquence son capital social et, enfin, l'attribution de droits sociaux émis par les sociétés bénéficiaires d'apports aux associés de la société scindée », p. 520.

« L'apport partiel d'actif consiste pour une société, à faire apport à une société, nouvelle ou préexistante, d'une partie de ses éléments d'actifs et à recevoir, en contrepartie, des droits sociaux de la société bénéficiaire ; autrement dit, il s'agit d'une simple opération d'apport soumise au régime des augmentations de capital par apport en nature ou des constitutions de société du côté de la société bénéficiaire. Toutefois, à la différence d'un simple apport en nature, l'apport partiel d'actif va porter une branche autonome d'activité de la société à l'initiative de l'opération », p. 523. Il faut noter dans ce dernier cas, qu'à la différence des fusions ou des scissions, la société qui réalise l'apport ne disparaît pas.

le cas dans la pratique. Madame le professeur Mathilde Hautereau-Boutonnet souligne ainsi à juste titre que si la remise en état repose sur le dernier exploitant de l'installation classée, « *en raison des mutations de la vie de l'entreprise* », il est parfois difficile de le cerner concrètement¹¹¹⁵.

Le code de l'environnement ne prend pas en compte ces opérations de restructuration. Il ne fournit aucune indication sur l'identification subséquente du débiteur de l'obligation de remise en état, ou sur les obligations qui s'imposent dans un tel contexte¹¹¹⁶. La prise en compte des fusions, scissions ou apports partiels d'actifs est d'autant plus délicate que ces conventions de droit privé sont en principe inopposables à l'administration dans l'exercice de son pouvoir de police des installations classées. L'ayant droit du dernier exploitant n'est donc pas toujours aisément identifiable. Divers exemples jurisprudentiels témoignent clairement de cette réalité¹¹¹⁷. L'avantage résultant de la simplicité apparente du critère matériel sur le critère formel doit donc être relativisé.

Plus problématique encore, la prise en compte prioritaire du titre d'exploitation induit le risque de favoriser un exploitant négligent ou malhonnête au détriment de celui qui a respecté les obligations posées par le code de l'environnement. Une application sans nuance du critère de prise en considération exclusive du titre d'exploitant peut avoir des conséquences préjudiciables très difficiles à prévenir pour l'exploitant régulier. En effet, en application des dispositions de l'article R. 612-68 du code de l'environnement, c'est le nouvel exploitant qui a l'initiative de la déclaration de changement. S'il manque, volontairement ou non à cette obligation, le dernier exploitant régulier risque fort d'être tenu à la remise en état du site alors même qu'il n'est pour rien dans la défaillance de son successeur, puisqu'il est resté l'exploitant en titre. S'agissant d'une obligation d'ordre public, il ne pourra en outre pas se prévaloir des dispositions du contrat organisant la transmission de l'installation pour s'exonérer de son obligation de remise en état. En ce sens, Monsieur Michel Baucomont qualifie l'article L. 612-

¹¹¹⁵ M. Boutonnet, « Les questions posées par les sites pollués », *JCP N*, n° 9, février 2014, p. 25-27.

¹¹¹⁶ S. Pelletreau, « Restructuration des installations classées : mariage forcé du droit de l'environnement et du droit des sociétés », précité.

¹¹¹⁷ Cass. 3^{ème} civ., 22 juin 2010, *Rhodia chimie*, n° 09-10.215 ; M. Boutonnet, « Le contentieux civil des installations classées (mai 2010 – avril 2011) », *BDEI*, n°34, juillet 2011, p. 38-47 ; F.-G. Trébulle, « Apport partiel d'actif », *Droit des sociétés*, n°12, décembre 2011, p. 11-12 ;

Cass. 3^{ème} civ., 23 mai 2012, n° 10-25.414 ; B. Parance, « Précisions sur le débiteur de l'obligation de remise en l'état en cas de cession de la branche d'activité génératrice de la pollution », *Lamy Droit Civil*, n°97, octobre 2012, p. 70 ; F.-G. Trébulle, « Passifs environnementaux », précité.

Voir plus généralement S. Pelletreau, « Restructuration des installations classées : mariage forcé du droit de l'environnement et du droit des sociétés », précité.

68 de « vraie malfaçon réglementaire », le risque étant « dès lors certain que la déclaration ne soit pas souscrite »¹¹¹⁸, alors que la sanction prévue par le code de l'environnement pour un défaut de déclaration apparaît relativement peu dissuasive¹¹¹⁹. Les dispositions relatives à l'autorisation de changement d'exploitant semblent davantage protectrices, pourtant, les jurisprudences précédemment évoquées témoignent des difficultés potentielles¹¹²⁰.

Qu'un exploitant poursuivant la même activité sur le site d'une installation classée qui aurait, sciemment ou non, omis de déclarer sa reprise d'activité auprès de l'administration, puisse se prévaloir de cette omission pour échapper à l'obligation de remise en état du site est difficile à fonder juridiquement. Une telle solution, outre qu'elle est inéquitable, paraît en contradiction avec le principe *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

L'idée que l'exploitant tenu à la remise en état du site soit celui qui l'exploite matériellement, qu'il soit exploitant de droit – c'est-à-dire régulièrement déclaré – ou exploitant de fait semble pertinente et juridiquement fondée. En effet, cet exploitant est supposé être concrètement à l'origine des pollutions susceptibles d'affecter le site. Qu'il soit débiteur de l'obligation de remise en état semble cohérent avec le principe de réparation des dommages causés à l'environnement posé par l'article 4 de la Charte de l'environnement, ainsi qu'avec le principe pollueur payeur envisagé en tant que fondement de l'obligation de remise en état.

Le choix de retenir ce critère apparaît donc légitime. Il permet d'établir le lien entre la personne responsable de la pollution et celui qui est effectivement tenu à sa prise en charge. Aucune disposition légale n'exclut d'ailleurs cette prise en compte concurrente. Il est donc indispensable de ne pas faire l'économie de la réflexion relative à l'articulation des critères matériels et formels d'identification du dernier exploitant.

2. L'indispensable prise en compte de la réalité matérielle de l'exploitation : pistes pour une meilleure articulation des critères d'identification du débiteur de l'obligation de remise en état

Ainsi qu'il ressort clairement de l'étude de la jurisprudence, à de nombreuses reprises, les juridictions se sont retrouvées confrontées à la question de la possibilité d'enjoindre à

¹¹¹⁸ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹¹¹⁹ Contravention de 5e classe (article R. 514-4 6° du code de l'environnement).

¹¹²⁰ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité. Monsieur Michel Baucomont relevait ainsi au sujet de l'arrêt du Conseil d'Etat, précité, *Communauté de communes de Fécamp*, que, « faisant prévaloir une forme d'apparence administrative, cette solution, souvent appliquée en matière de délégations de service public, expose outre mesure l'ancien exploitant tout en favorisant le nouvel exploitant, bien qu'il n'ait pas sollicité d'autorisation ».

l'exploitant de fait de remettre un site en état. Or, des critères stables sont difficiles à dégager. La jurisprudence du Conseil d'Etat semble avoir évolué dans le sens d'une prise en considération préférentielle du titre. Cependant, la doctrine s'est encore très peu penchée sur ce changement de paradigme aux conséquences pourtant non négligeables.

La difficulté se révèle véritablement dès lors que plusieurs exploitants se sont succédés sur un même site et ont exploité la même installation. Par principe, le dernier exploitant est tenu à la remise en état du site sans qu'il soit nécessaire pour l'autorité de police administrative de démontrer qu'il est directement et spécifiquement à l'origine de sa pollution ou de toutes les pollutions. Cependant, lorsque le successeur est un exploitant de fait, non régulièrement déclaré, il est indispensable de déterminer lequel des deux exploitants sera tenu à la remise en état.

Il ressort de la jurisprudence précédemment évoquée, en particulier de l'arrêt *Communauté de communes de Fécamp*, que le dernier exploitant en titre reste tenu à la remise en état du site. Il ne peut échapper à son obligation de remettre le site en état en alléguant l'existence d'un repreneur de l'activité. Ainsi qu'il a été exposé, cette solution semble cohérente du point de vue de la police des installations classées et de ces finalités, même si elle est très sévère pour l'exploitant cédant qui n'a que peu de moyens à sa disposition pour s'assurer que le cessionnaire soit en règle du point de vue de la police des installations classées. Toutefois, rien n'interdit à l'exploitant en titre qui aurait remis en état un site d'engager la responsabilité de son successeur négligent sur le fondement du droit commun de la responsabilité, pour peu toutefois que ce dernier soit solvable. De plus, l'extension du nombre d'installations soumises à la formalité de l'autorisation de changement d'exploitant, qui vise à présent toutes les installations soumises à l'obligation de constituer des garanties financières, qui sont par hypothèse les plus susceptibles de connaître des pollutions, vient relativiser le risque d'une injustice dont serait victime l'exploitant régulier cédant d'une installation.

Cependant, la prise en compte prioritaire du titre sur l'exploitation matérielle ne peut s'affirmer véritablement que confrontée à la question suivante : l'exploitant irrégulier peut-il s'affranchir de l'obligation de remise en état en alléguant ne pas être le dernier exploitant en titre ?

Depuis l'arrêt *ArcelorMittal* du 6 décembre 2012 précédemment évoqué, se pose la question de la survie dans la jurisprudence administrative du critère subsidiaire de l'exploitation

de fait pour identifier l'exploitant de l'installation débiteur de l'obligation de remise en état. Plus qu'une affirmation générale de la possibilité pour l'exploitant de fait de s'exonérer de l'obligation de remise en état, que la portée limitée de cet arrêt ne semble pas autoriser¹¹²¹, c'est peut-être un message adressé à l'autorité de police qu'il faut déduire de cette décision. En l'espèce, l'exploitant de droit n'avait pas disparu et il n'est pas fait mention qu'il eut été insolvable. Le sens de la décision pourrait donc être plutôt l'indication, bienvenue pour des raisons de cohérence et de sécurité juridique, que l'injonction de prendre en charge la remise en état du site ne peut être adressée à l'exploitant de fait lorsque l'exploitant de droit n'a pas disparu et se trouve *in bonis*. Le critère de l'exploitation matérielle de l'installation serait alors subsidiaire. La critique relative à la possibilité pour l'exploitant de fait de se prévaloir de sa propre négligence pour échapper à son obligation de remettre le site en état pourrait alors être relativisée. Ainsi, les jurisprudences administratives et judiciaires pourraient peut-être mieux s'articuler.

Une telle solution assurant la primauté du titre sur la prise en considération de la réalité matérielle a ses justifications, même si elle n'est pas pleinement satisfaisante à tous points de vue. En effet, afin que l'exploitant de droit ne soit pas pénalisé par la négligence potentielle de son successeur, il semble indispensable de proposer une nouvelle réforme de l'article R. 612-68 du code de l'environnement. C'est d'ailleurs l'objet d'une proposition intéressante de Monsieur Michel Baucomont, qui devrait être prise en considération par le législateur¹¹²². Il suggère notamment « *de modifier le régime de la déclaration de changement d'exploitant afin de la rendre conjointe à l'ancien exploitant et au nouveau, d'en faire une vraie phase administrative au cours de laquelle l'Administration aurait la faculté de statuer en connaissance de cause et, surtout, de mettre un terme au système actuel, qui fait peser l'obligation, très allégée dans son contenu, sur le nouvel exploitant* ».

In fine, il apparaît que c'est bien les deux critères formel et matériel dont il faut tenir compte pour identifier l'exploitant. Si le critère formel apparaît déterminant, la réalité concrète de l'exploitation doit être prise en compte par les juges, notamment lorsque l'exploitant en titre a disparu ou est insolvable. Il est ainsi impossible de retenir un critère exclusif permettant d'identifier un exploitant. Il faut prendre en compte un cumul de critères. En d'autres termes, il semble difficile au dernier exploitant régulier d'échapper à la remise en état en alléguant qu'un

¹¹²¹ La décision est rendue par la sixième section statuant seule et n'est pas mentionnée au Recueil Lebon.

¹¹²² M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

nouvel exploitant « de fait » a poursuivi l'exploitation sur le site. Sauf à ce que la décision ArcelorMittal soit interprétée dans un sens très large et généralisée, qui n'est sans doute pas le plus pertinent, il semble encore difficile à un exploitant de fait de se soustraire à la remise en état d'un site en se prévalant du fait qu'il n'en est pas le dernier exploitant régulièrement déclaré en l'absence d'exploitant en titre solvable...

En conclusion, seul le dernier exploitant est tenu à la remise en état ultime du site d'une installation classée. La définition de l'exploitant est stricte. Par exemple, la jurisprudence n'admet pas d'extension la qualité d'exploitant au propriétaire du site ou à la société mère. De plus, la prise en compte de l'exploitation de fait, sans disposer d'un titre régulier en application des dispositions de la police des installations classées, est à certains égards difficile. Des pistes relatives à l'articulation des obligations s'imposant à l'exploitant en titre et à l'exploitant de fait existent. Mais la jurisprudence manque encore de clarté.

Toutefois les textes comme la jurisprudence ne vont pas clairement dans le sens d'une extension du cercle des débiteurs de l'obligation de remise en état. De ce fait, la mise en œuvre de l'obligation de remise en état ne repose en principe que sur une seule personne : le dernier exploitant du site.

Anticiper et prévenir les défaillances potentielles de l'exploitant est dès lors essentiel, et c'est ce que prévoit, même de manière peut-être encore insuffisante, le code de l'environnement. Considérant les enjeux relatifs à la bonne mise en œuvre de la remise en état à la cessation définitive d'activité, ce code comporte ainsi différentes dispositions permettant la prise en compte des capacités de l'exploitant, et dans certains cas l'exigence de constitution de garanties financières.

Section 2 : L'anticipation insuffisante de la défaillance du débiteur de l'obligation de remise en état

Dans l'idée de prévenir la défaillance ultérieure de l'exploitant, différentes mesures prévues dans le code de l'environnement permettent – du moins en théorie – de s'assurer dès la création de l'installation et au cours de son fonctionnement qu'il disposera des ressources nécessaires pour conduire la cessation d'activité dans de bonnes conditions.

Premièrement, est imposée une prise en compte de ses capacités techniques et financières, *ab initio*, ainsi qu'au cours de l'exploitation de l'installation (§ 1). Deuxièmement, les installations les plus dangereuses et polluantes sont soumises à une obligation de constituer des

garanties financières. Le garant doit alors, le cas échéant, fournir les fonds nécessaires à la mise en sécurité, et même dans certaines hypothèses à la remise en état du site, lorsque l'exploitant se trouve dans l'impossibilité d'y procéder, ou a juridiquement disparu (§ 2).

§ 1. La difficile prise en compte des capacités techniques et financières de l'exploitant

L'évaluation des capacités techniques et financières de l'exploitant est essentielle. En effet, à défaut de disposer de telles capacités, il est peu probable, non seulement qu'il puisse conduire l'exploitation dans de bonnes conditions, mais aussi qu'il puisse faire face aux obligations posées par le code de l'environnement lorsque l'activité prend fin définitivement.

Il est donc prévu qu'un contrôle de ces capacités soit effectué dans le cadre des démarches nécessaires à la création d'une installation classée (A). Pour que cette surveillance destinée à anticiper des difficultés ultérieures éventuelles soit efficace, il est cependant indispensable que l'évolution de ses capacités soit suivie dans le temps. Or, ce ne semble pas être suffisamment le cas à ce jour (B).

A. L'évaluation *ab initio* des capacités techniques et financières de l'exploitant

L'évaluation des capacités techniques de l'exploitant semble bien encadrée par les textes et bien maîtrisée¹¹²³. En revanche, l'appréciation des capacités financières de ce dernier est davantage problématique (1). Cette évaluation s'opère toutefois sous le contrôle du juge administratif (2).

1. L'évaluation complexe des capacités de l'exploitant par l'administration

Depuis la mise en place de l'autorisation unique, les dispositions relatives aux capacités techniques et financières restent pour l'essentiel inchangées pour les installations soumises à autorisation. Il est fait mention à l'article L. 181-27 du code de l'environnement du fait que l'autorisation doit « *prendre en compte les capacités techniques et financières que le pétitionnaire entend mettre en œuvre, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et d'être en mesure de satisfaire aux obligations de l'article L. 512-6-1 lors de la cessation d'activité* ». Ce dernier point est très intéressant dans la mesure où il en ressort clairement que les capacités techniques et financières

¹¹²³ Pour l'étude des origines et une perspective historique, voir J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », *BDEI*, supplément au n°42 décembre 2012, p. 9 à 28 ; J.-N. Clément et M. Fourés, « La prise en compte des capacités financières de l'exploitant d'installations classées », *BDEI*, n°63, juin 2016, 15-20.

de l'exploitant ne visent pas seulement la conduite de l'exploitation, mais aussi d'emblée – et donc par anticipation – la remise en état du site à l'issue de cette exploitation. De fait, la demande initiale d'autorisation doit explicitement anticiper la remise en état à intervenir lors de la cessation définitive d'activité¹¹²⁴.

Aucune disposition spécifique ne précise les pièces et éléments à fournir. Toutefois, un autre article du même code donne certains indices quant aux éléments susceptibles de témoigner des capacités techniques du pétitionnaire. En particulier, doivent être précisés « *les procédés de fabrication que le pétitionnaire mettra en œuvre, les matières qu'il utilisera, les produits qu'il fabriquera, de manière à apprécier les dangers ou les inconvénients de l'installation* »¹¹²⁵. S'agissant des capacités financières, il est précisé que doit être fournie une « *description des capacités techniques et financières mentionnées à l'article L. 181-27 dont le pétitionnaire dispose, ou, lorsque ces capacités ne sont pas constituées au dépôt de la demande d'autorisation, les modalités prévues pour les établir. Dans ce dernier cas, l'exploitant adresse au préfet les éléments justifiant la constitution effective des capacités techniques et financières au plus tard à la mise en service de l'installation* »¹¹²⁶.

S'agissant des installations soumises à enregistrement, l'exigence d'une justification de l'adéquation des capacités techniques et financières avec l'activité envisagée par la pétitionnaire se retrouve presque à l'identique¹¹²⁷. En ce qui concerne les exploitations soumises à déclaration, lesquelles sont supposées par nature ne pas présenter de risques graves pour la santé ou l'environnement¹¹²⁸, aucune évaluation des capacités techniques ou financières n'est en revanche prévue.

En dépit de l'absence de précisions claires sur son contenu et sa forme, l'obligation d'évaluation des capacités techniques et financières *ab initio* n'est pas de pure forme. L'administration semble d'ailleurs tendre à renforcer son contrôle. Il importe cependant de bien

¹¹²⁴ Art. R. 181-13 c. env.

Voir l'Introduction Générale.

¹¹²⁵ Art. D. 181-15-2 I.2° c. env.

¹¹²⁶ Art. D. 181-15-2 I.3° c. env.

¹¹²⁷ Voir l'article L. 512-7-3 du code de l'environnement, qui dispose que « *Le préfet ne peut prendre l'arrêté d'enregistrement que si le demandeur a justifié que les conditions de l'exploitation projetée garantiront le respect de l'ensemble des prescriptions générales, et éventuellement particulières, applicables. Il prend en compte les capacités techniques et financières que le pétitionnaire entend mettre en œuvre, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et, le cas échéant, à l'article L. 211-1, et d'être en mesure de satisfaire aux obligations de l'article L. 512-7-6 lors de la cessation d'activité.* ».

¹¹²⁸ Article L. 512-8 du code de l'environnement : « *Sont soumises à déclaration les installations qui, ne présentant pas de graves dangers ou inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1, doivent néanmoins respecter les prescriptions générales édictées par le préfet en vue d'assurer dans le département la protection des intérêts visés à l'article L. 511-1.* ».

distinguer l'évaluation des capacités techniques de celle des capacités financières qui apparaît plus délicate¹¹²⁹.

Le champ d'appréciation des capacités techniques est particulièrement vaste. Il renvoie à la fois à la conception de l'installation, aux modalités de son exploitation, et aux compétences et à la formation du personnel¹¹³⁰. Il s'agit toutefois d'un domaine de compétence bien connu et maîtrisé par l'administration. Singulièrement, s'agissant des personnels de l'inspection des installations classées, récemment devenue « *inspection de l'environnement* », leur recrutement comme leurs missions supposent des compétences techniques approfondies¹¹³¹. L'évaluation des capacités techniques de l'exploitant doit donc pouvoir être opérée relativement aisément. Dans le cas spécifique des installations soumises à la directive IED¹¹³², le recours imposé aux « *meilleures technologies disponibles* » (MTD), permet de juger des capacités de l'exploitant dans son domaine d'activité sur une base de références claire. L'exploitant est par hypothèse tenu de démontrer ses capacités par la mise en œuvre des MTD¹¹³³. De même, s'agissant des établissements dits « *Seveso* »¹¹³⁴, les dispositions issues du droit de l'Union Européenne encadrent très strictement les différentes mesures relatives à la maîtrise des dangers à mettre en œuvre.

L'analyse des capacités financières de l'exploitant est d'une grande importance. Certaines affaires emblématiques, telles que *Metaleurop*, ont montré l'importance de cette prise en

¹¹²⁹ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

Les auteurs soulignent avec une grande justesse que si ce concept est « *généralement présenté dans la littérature à travers l'image de deux sœurs siamoises* », « *en réalité – quand on l'examine de façon plus approfondie – on découvre un outil bicéphale dont chacun des deux socles répond à une logique propre et développe des conséquences complémentaires, mais néanmoins distinctes* ».

¹¹³⁰ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³¹ Art. L. 172-1 et R. 172-1 à -8 c. env.

Voir spécialement l'article R. 172-2 qui dispose que : « *L'autorité administrative qui commissionne un inspecteur de l'environnement vérifie que celui-ci dispose des compétences techniques et juridiques nécessaires et a suivi une formation de droit pénal et de procédure pénale* ».

¹¹³² Directive du Conseil n°2010/75, du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles – prévention et réduction intégrées de la pollution.

Cette notion est de surcroît encadrée par les documents « BREF » qui fixent les standards des meilleures pratiques et des règles de l'art pour chaque secteur concerné. Voir

¹¹³³ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³⁴ Voir Directive du Parlement Européen et du Conseil n° 2012/18, du 4 juillet 2012, concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses, dite « *Seveso 3* », modifiant puis abrogeant la directive 96/82/CE du Conseil.

Cette directive a été transposée par la Loi n° 2013-619 du 16 juillet 2013, portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine du développement durable, JO 17 juillet 2013 ; le décret n°2014-284 du 3 mars 2014 modifiant le titre Ier du livre V du code de l'environnement, et le décret n°2014-285 du 3 mars 2014 modifiant la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement.

Ces dispositions sont applicables depuis le 1^{er} juin 2015.

compte¹¹³⁵. Toutefois, ce contrôle s'avère plus délicat pour l'administration¹¹³⁶. Déjà, le rapport d'expertise et de propositions sur le dispositif juridique et financier relatif aux sols pollués, élaboré par Messieurs Jean-Pierre Hugon et Pierre Lubek, faisait état de cette difficulté. Les auteurs exposaient alors que « *tout laisse à penser que la capacité financière du postulant n'est pas réellement regardée* »¹¹³⁷. Cette situation s'explique sans doute pour une large part en raison d'un déficit de moyens et de compétences pour procéder valablement à cette analyse. Messieurs Jean-Pierre Boivin et Steve Hercé soulignent en ce sens que les « *corps techniques* » de l'administration ne sont « *pas formés à la dimension économique et financière de la gestion* »¹¹³⁸. Des progrès ont été réalisés, cependant, sur ce point, « *force est de constater que le chantier reste largement ouvert et que l'administration ne dispose aujourd'hui que d'éléments limités pour exercer son contrôle* » qu'il intervienne *ab initio*, ou au cours du fonctionnement de l'installation¹¹³⁹.

2. Une évaluation opérée sous le contrôle du juge administratif

La prise en compte des capacités de l'exploitant par l'administration est soumise au contrôle du juge administratif, lequel est amené à se prononcer dans deux cas de figure : soit s'agissant du recours d'un tiers relatif à la création de l'installation, soit lorsque le pétitionnaire lui-même conteste un refus. Les magistrats s'intéressent autant à l'analyse des capacités financières que techniques. Le Conseil d'Etat a ainsi rappelé d'une manière générale que « *la demande d'autorisation doit [...] permettre à l'autorité administrative compétente d'apprécier la capacité financière du pétitionnaire à assumer l'ensemble de ses obligations* »¹¹⁴⁰. Ainsi, la demande d'autorisation doit, « *à peine de nullité de l'autorisation, permettre à l'autorité administrative compétente d'apprécier les capacités techniques et financières du pétitionnaire à assumer l'ensemble des obligations susceptibles de découler du fonctionnement, de la cessation éventuelle de l'exploitation et de la remise en état du site au regard des intérêts*

¹¹³⁵ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³⁶ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³⁷ J.-P. Hugon et P. Lubek, *Rapport d'expertise et de propositions sur le dispositif juridique et financier relatif aux sites et sols pollués*, Ministère de l'environnement, avril 2000, p. 58 ; cité par J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³⁸ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹³⁹ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

¹¹⁴⁰ CE, 23 juin 2004, *GAEC de la Ville au Guichou*, n° 247626.

mentionnés à l'article L. 511-1 »¹¹⁴¹. L'absence de justification suffisante de ces capacités n'implique pas nécessairement que l'autorisation délivrée est entachée d'illégalité. En revanche, elle a pour effet de vicier la procédure de délivrance¹¹⁴². Ces informations doivent de surcroît, dans une certaine mesure, être soumises à l'appréciation du public¹¹⁴³. Ainsi que l'a récemment rappelé le Conseil d'Etat, l'administration, et le juge doivent « *s'assurer de la complétude du dossier de demande d'autorisation* »¹¹⁴⁴.

Dans l'exercice de ce contrôle de plein contentieux, les juridictions semblent témoigner d'une certaine souplesse et d'un incontestable pragmatisme, prenant en compte tous les éléments susceptibles d'apporter la preuve des capacités susvisées, au jour où la juridiction statue¹¹⁴⁵. L'examen de chaque affaire est mené *in concreto*, en considération de toutes ses spécificités et des éléments très variés peuvent être pris en compte¹¹⁴⁶.

Il apparaît, *in fine* que « *l'administration, et surtout le juge, ont établi depuis une vingtaine d'années un corpus d'analyses relativement cohérent et robuste qui, sauf dérapage, permet au candidat exploitant et à ses prêteurs de cerner les principales attentes et d'apprécier dans le respect du secret des affaires les éléments devant être portés au dossier pour en assurer la complétude ou devant le juge de plein contentieux dans l'hypothèse d'une contestation* »¹¹⁴⁷.

En dépit des difficultés liées à l'appréciation des éléments financiers de la situation de l'exploitant, précédemment évoquées, l'utilité de la prise en compte *ab initio* des capacités de l'exploitant est bien réelle. Il ne faudrait cependant pas lui conférer une portée trop importante. D'une part, il pourrait être contreproductif que le contrôle de ces dernières devienne trop

¹¹⁴¹ CAA Lyon, 5 avril 2012, *Ecopôle Services*, n° 10LY02466.

¹¹⁴² D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (2^{ème} semestre 2013) », *BDEI*, n°50, mars 2014, p. 23 à 29. Dans le même sens : TA Strasbourg, 15 février 2012, *Commune de Herbitzheim*, n° 1006144 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (1^{er} semestre 2012) », *BDEI*, n°40, juillet 2012, p. 46 à 54.

¹¹⁴³ D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (2^{ème} semestre 2013) », précité. En l'espèce, aucune information ne figurait dans le dossier d'enquête public, même si la réalité de ces capacités était avérée, ce qui a conduit à l'annulation de l'autorisation d'exploiter.

¹¹⁴⁴ CE, 22 février 2016, *Hambrégie*, n° 384821 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 2 de partie) », *BDEI*, n°71, septembre 2017, p. 27-35 ; E. Merlant, « Démonstration des capacités techniques et financières de l'exploitant ICPE », *Gaz. Pal.*, 30 août 2016, n° 29, p. 22-23.

¹¹⁴⁵ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité : il accepte en particulier « *des hypothèses dans lesquelles, compte tenu de la nature de l'exploitation et du contexte dans lequel l'exploitant opère, une insuffisance des éléments contenus dans le dossier de demande peut être compensée par la connaissance qu'a l'administration du profil de l'exploitant* ».

¹¹⁴⁶ Voir D. Gillig, « Comment le juge administratif apprécie-t-il les capacités techniques du demandeur à exploiter une installation classée dans le respect des intérêts visés à l'article L. 511-1 du Code de l'environnement ? », *Environnement*, n°4, avril 2011, p. 27.

¹¹⁴⁷ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

intense¹¹⁴⁸. D'autre part, il faut tenir compte de la réalité concrète. En effet, bien souvent, et sans doute heureusement, la cessation définitive d'activité n'intervient que fort longtemps après la création de l'installation. Il est donc indispensable d'envisager aussi dans quelle mesure est opéré un contrôle satisfaisant du maintien de ces capacités au cours du fonctionnement de l'installation.

B. Les insuffisances de réexamen de ces garanties au cours de l'exploitation

Différentes dispositions du code de l'environnement ont pour objet de permettre le réexamen des capacités de l'exploitant au cours du fonctionnement de l'installation (1). Ces hypothèses et les moyens affectés à ce contrôle semblent malheureusement trop rares pour lui garantir une véritable effectivité générale (2).

1. Un réexamen possible ou exigé dans certains cas

Certaines dispositions du code de l'environnement ont pour finalité de permettre une évaluation ou une réévaluation des capacités de l'exploitant en cours de fonctionnement. Ainsi, pour les installations fonctionnant aux bénéfices des droits acquis, l'article R. 513-2 dispose que dans le cas prévu à l'article R. 513-1¹¹⁴⁹, le préfet peut exiger la production des pièces mentionnées notamment à l'article R. 512-46-4. Il peut donc être demandé à l'exploitant de justifier de ses capacités techniques et financières. C'est aussi le cas en cas de demande de prolongation d'autorisation de stockage souterrain de produits dangereux¹¹⁵⁰.

Ces capacités peuvent également être soumises à étude en cas de changement d'exploitant soumis à autorisation, pour les installations soumises à l'obligation de constituer des garanties financières¹¹⁵¹. De fait, l'administration n'a pas à réexaminer les éléments liés à l'installation elle-même, dans la mesure où elle est déjà régulièrement autorisée. Elle ne s'intéresse dans la pratique qu'aux compétences techniques et à la fiabilité financière du nouvel exploitant pour

¹¹⁴⁸ J.-P. Boivin et S. Hercé, « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », précité.

Les auteurs soulignent le risque d'une « possible cristallisation de l'attention de l'administration – comme du juge – sur le mécanisme « amont » de la vérification des capacités financières ». De fait, ce « risque existe dans toutes les hypothèses, encore très nombreuses, où, en l'absence de garantie financière et d'autorisation préalable de changement d'exploitant, l'instruction du dossier initial de demande d'autorisation constitue le seul moment où l'administration peut être tentée de donner à la vérification des capacités financières une portée démesurée. Le risque est alors, dans une démarche inspirée d'un souci de précaution, de rechercher à travers cette vérification les éléments d'une quasi-garantie, voire de l'assurance d'une forme de pérennité de l'installation et, à travers elle, de l'entreprise qui la porte ».

¹¹⁴⁹ Art. L. 513-1 c. env.

¹¹⁵⁰ Art. R. 515-11 c. env.

¹¹⁵¹ Art. R. 516-1 et suivants c. env.

conduire la poursuite de l'activité, et par la suite, remettre le site en état¹¹⁵². Pour ces installations existe aussi une obligation d'information du préfet en cas de modification substantielle des capacités techniques et financières. Dès lors que le préfet constate que les capacités de l'exploitant ne sont pas susceptibles de permettre de satisfaire à ses obligations, il peut imposer la constitution ou la révision des garanties financières visées à l'article L. 516-1¹¹⁵³. Le contrôle est dans cette hypothèse plus restreint que s'agissant du contrôle *ab initio*.

2. Un réexamen trop rare pour être pleinement effectif

Il ressort de l'analyse des textes que les hypothèses dans lesquelles ce réexamen a effectivement lieu apparaissent relativement marginales¹¹⁵⁴. L'explication de ces lacunes tient pour une large part à l'origine historique de cette obligation dans le droit des installations classées. En effet, elle est issue de l'intégration des dispositions relatives aux carrières¹¹⁵⁵. Elle trouve son origine dans le droit minier, auquel la police des carrières était antérieurement rattachée¹¹⁵⁶. Or, le droit minier et la police des installations classées sont structurés autour d'objectifs notablement différents. Pour le premier, l'objectif central est la valorisation de la ressource. En revanche, s'agissant du droit des installations classées, les considérations relatives à la protection de l'environnement et de la santé sont centrales.

En conséquence de ces finalités distinctes, deux approches s'opposent quant aux critères à privilégier pour juger du bienfondé de la création d'une installation ou de l'ouverture d'une mine ou d'une carrière. En ce qui concerne le droit minier, l'approche est essentiellement *in personae*, c'est-à-dire que la prise en compte de la personne de l'exploitant – et donc de ses capacités – est déterminante dans la décision. Cette prédominance de l'intérêt porté à

¹¹⁵² J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité.

¹¹⁵³ Art. L. 516-2 c. env.

¹¹⁵⁴ Pour davantage de précisions, voir J.-P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2^{ème} éd., 2013, spécialement, p. 29 et suivantes (sur la nouvelle demande d'autorisation à déposer en cas de modifications substantielles) ; p. 194 et suivantes (sur les moyens financiers privés de la remise en état et les provisions), et p. 221 (pour les obligations d'information en cas de modifications des capacités techniques et financières).

¹¹⁵⁵ Loi du 4 janvier 1993. Il faut préciser toutefois que « le mécanisme ainsi mis en place ne trouve pas uniquement sa source dans le droit des carrières. Des garanties financières existaient déjà au titre de l'article 53 de la loi n° 87-565 du 22 juillet 1987 relative à l'organisation de la sécurité civile, à la protection de la forêt contre l'incendie et à la prévention des risques majeurs, d'une part, et dans le cadre de l'article 7-1 modifié de la loi n° du 75-633 du 15 juillet 1975 relative à l'élimination des déchets et à la récupération des matériaux », J.-P. Boivin, *Les Installations classées. Traité pratique de droit de l'environnement industriel*, 2^{ème} éd., Le Moniteur, 2003, p. 188.

¹¹⁵⁶ J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité.

Voir : décret n° 56-838 du 16 août 1956, portant code minier ; décret n° 71-792 du 20 septembre 1971, relatif aux autorisations de mise en exploitation des carrières, à leur renouvellement, à leur retrait et aux renonciations à celles-ci ; loi n°70-1 du 2 janvier 1970, portant modification de diverses dispositions du code minier.

l'exploitant s'explique en grande partie par le caractère stratégique de l'exploitation des ressources minières¹¹⁵⁷. Dès lors que la recherche a révélé l'existence de ressources, il est presque du « devoir » de la personne qui détient le permis de les exploiter au mieux¹¹⁵⁸. Il est donc logique qu'une grande attention soit portée à ses capacités non seulement dès l'origine, mais encore tout au long de l'exploitation. En revanche, en matière d'installations classées, l'attention est essentiellement portée sur l'exploitation elle-même, davantage que sur la personne de l'exploitant. En ce sens, il s'agit d'une prise en considération de l'installation *in rem*, pour ce qu'elle est davantage qu'en considération de la personne qui l'exploite.

Ces différences d'approches expliquent pour partie une certaine inefficacité concrète de cette disposition « transplantée » dans un droit dont les orientations sont différentes et parfois quelque peu contradictoires. En pratique, il apparaît qu'en « *transposant le mécanisme de vérification des capacités techniques et financières du droit minier vers le droit des installations classées – et alors même qu'à aucun moment il n'a été jugé opportun de préciser les contours de cette notion – le législateur a implanté ce concept dans un nouvel univers qui n'était pas structurellement préparé à l'accueillir* »¹¹⁵⁹. En témoignent, par exemple les modalités traditionnelles de changement d'exploitant, pour lesquelles une simple notification est suffisante¹¹⁶⁰. C'est dire que, concrètement, dans de nombreuses hypothèses, aucune attention

¹¹⁵⁷ J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité : « *Entraient dans le régime des mines, les gîtes de substances minérales appréhendées par l'État comme des substances rares, indispensables ou utiles à l'économie du pays. [...] Ainsi rendues disponibles au service de l'intérêt général, lesdites substances pouvaient être exploitées à travers un régime de concession, le concessionnaire retenu étant spécifiquement choisi par l'État en fonction de son aptitude à réaliser les travaux d'extraction dans les meilleures conditions pour exploiter la ressource à son maximum. Et ce choix n'était pas un choix abstrait, mais se traduisait directement par un contrôle de la qualité même de la personne du concessionnaire incluant la vérification de ses antécédents industriels et, lorsqu'il déclarait vouloir faire appel à des financements tiers, à un contrôle de la qualité des financeurs et de la solidité de l'engagement de financement* ».

¹¹⁵⁸ J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité.

¹¹⁵⁹ J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité.

¹¹⁶⁰ Article R. 512-68 du code de l'environnement : « *Sans préjudice des dispositions de l'article R. 181-47, et sauf dans le cas prévu à l'article R. 516-1, lorsqu'une installation classée soumise à enregistrement ou à déclaration change d'exploitant, le nouvel exploitant en fait la déclaration au préfet dans le mois qui suit la prise en charge de l'exploitation. Un arrêté du ministre chargé des installations classées fixe le modèle national de cette déclaration et précise les conditions dans lesquelles elle est transmise par voie électronique.*

Cette déclaration mentionne, s'il s'agit d'une personne physique, les nom, prénoms et domicile du nouvel exploitant et, s'il s'agit d'une personne morale, sa dénomination ou sa raison sociale, sa forme juridique, l'adresse de son siège social ainsi que la qualité du déclarant. Pour les installations prévues à l'article R. 512-55, la déclaration est accompagnée d'un justificatif de réalisation du dernier contrôle périodique. Il est délivré un récépissé sans frais de cette déclaration ».

La seule sanction en cas d'omission de la notification de changement d'exploitant est une contravention de 5^{ème} classe en application de l'article R. 514-4 6° du même code.

n'est réellement portée à la personne du nouvel exploitant, qui peut alors être à la fois sans expérience technique et impécunieux...¹¹⁶¹.

Si l'appréciation *ab initio* des capacités de l'exploitant est pour l'essentiel l'objet d'une réelle attention, il semble qu'existe une carence dans l'appréciation de leur évolution au cours du fonctionnement de l'installation. Or, ces lacunes se révèlent avec acuité lors de la cessation définitive d'activité. Ainsi, si cette évaluation peut constituer un outil utile de prévention des défaillances au moment de la remise en état, il ne joue jusqu'ici pas suffisamment son rôle, ce qui aboutit trop souvent à un constat d'échec¹¹⁶². Des évolutions positives ne sont toutefois pas à exclure, du fait de l'élargissement du champ des installations soumises à garanties financières. Par voie de conséquence, l'autorisation préalable de changement d'exploitant, comme l'obligation de signaler les modifications substantielles des capacités techniques et financières, sont étendues à ces installations. Les effets pourraient malheureusement aussi en être contreproductifs.

§ 2. La réponse utile mais limitée apportée par l'obligation de constitution de garanties financières

Ainsi que précédemment évoqué, la compétence notamment des DREAL pour mener à bien l'analyse des capacités financières d'un exploitant est limitée. De ce fait, l'extension du champ de l'exigence de constitution de garanties financière peut sembler particulièrement séduisante dans une logique largement « assurantielle »¹¹⁶³. Il s'agit donc de préciser les contours du dispositif mis en place par le code de l'environnement (A), dans l'objectif d'en analyser la pertinence et l'efficacité, mais aussi les limites (B).

¹¹⁶¹ J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité.

¹¹⁶² Voir notamment la circulaire du 26 mai 2011, relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, *BO MEDDTL*, n° 2011/14 du 10 août 2011 : « *Les problèmes de pollution des sols ne commencent pas, loin s'en faut, lors de la cessation d'activité. En particulier, tant la mise en œuvre de diagnostics ou de dispositions de surveillance des milieux à titre préventif que le strict respect des dispositions relatives à l'élimination des déchets tout au long de la vie des installations doivent concourir à ce que la cessation d'activité ne soit pas synonyme de la découverte de problèmes graves occultés jusqu'alors* ». [...]

« *C'est pourquoi, je vous demande de veiller à ce que certaines mesures de sécurité, qui constituent encore une proportion trop importante des interventions de l'ADEME, soient effectivement mises en œuvre sur les sites en activité et, au besoin, de faire usage de vos pouvoirs de police pour les faire respecter* ».

¹¹⁶³ Voir B. Ménoret (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD n°009523-01 - CGE N° 2014/09/CGE/SG, décembre 2014, p. 36.

A. Le dispositif existant : entre volatilité du droit, extension et restriction des exigences

Les origines de l'obligation de constitution de garanties sont anciennes. Cependant, ce dispositif a connu un grand développement récent, visant de plus en plus d'installations (1). Les modalités de mise en œuvre de ces garanties sont bien définies. Toutefois, il s'agit d'un outil qui reste complexe à mettre en œuvre et limité, dans la mesure où l'extension du nombre des obligés à la constitution de ces garanties s'est accompagné d'une baisse des exigences s'agissant des domaines qu'elles couvrent (2).

1. L'extension du champ des obligés à la constitution des garanties financières

Des obligations de constituer des garanties financières afin de se prémunir contre des difficultés financières ultérieures de nature à rendre plus difficile, voire impossible, le respect de certaines obligations posées le code de l'environnement existent de longue date¹¹⁶⁴. En principe, l'appel des garanties doit permettre que les travaux requis soient mis en œuvre quelle que soit la situation économique de l'exploitant au moment de la cessation d'activité. Elles visaient à l'origine en 1979 les carrières¹¹⁶⁵, puis le dispositif a été étendu en 1987 aux installations de stockage de déchets non inertes au titre de la remise en état en fin d'activité, puis aux installations classées dites « Seveso »¹¹⁶⁶, « *susceptibles de créer, par danger d'explosion ou d'émanation de produits nocifs, des risques très importants pour la santé ou la sécurité des populations voisines et pour l'environnement* », au titre de la remise en état après accident¹¹⁶⁷.

Cependant, l'essor de cet outil juridique date essentiellement de la loi du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages¹¹⁶⁸. Les objectifs sont très clairement définis. L'article L. 516-1 du code de

¹¹⁶⁴ Sur la perspective historique, voir B. Ménoret (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, spécialement p. 10 et 13.

¹¹⁶⁵ Décret n° 79-1108 du 20 décembre 1979 relatif aux autorisations de mise en exploitation des carrières.

¹¹⁶⁶ Article L. 515-36 du code de l'environnement : « *Sans préjudice des dispositions de la sous-section 1, la présente sous-section s'applique aux installations, dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat, dans lesquelles des substances, préparations ou mélanges dangereux sont présents dans des quantités telles qu'ils engendrent des dangers particulièrement importants pour la sécurité et la santé des populations voisines et pour l'environnement* ».

¹¹⁶⁷ Voir J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », *BDEI*, n°63, juin 2016, p. 20-27.

¹¹⁶⁸ Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages.

l'environnement¹¹⁶⁹ dispose que « *la mise en activité, tant après l'autorisation initiale qu'après une autorisation de changement d'exploitant, des installations définies par décret en Conseil d'Etat présentant des risques importants de pollution ou d'accident, des carrières et des installations de stockage de déchets est subordonnée à la constitution de garanties financières* ». Il est de plus précisé que « *ces garanties sont destinées à assurer, suivant la nature des dangers ou inconvénients de chaque catégorie d'installations, la surveillance du site et le maintien en sécurité de l'installation, les interventions éventuelles en cas d'accident avant ou après la fermeture, et la remise en état après fermeture* ». C'est en grande partie le bouleversement consécutif à l'affaire *Metaleurop Nord* qui a est à l'origine de ces dispositions¹¹⁷⁰. L'idée centrale est d'éviter que des pollutions importantes ne restent à la charge de la collectivité en cas de défaillance de l'exploitant.

Nonobstant l'antériorité des dispositions législatives évoquées, c'est seulement à compter du décret du 3 mai 2012 qu'ont été définies les modalités d'application concrètes de ces nouvelles obligations¹¹⁷¹. Ce décret a eu pour effet d'élargir considérablement la liste des installations visées par l'obligation de constitution de garanties¹¹⁷².

Les éoliennes autorisées au titre de la police des installations classées possèdent également leur propre régime de garanties financières¹¹⁷³. S'ajoutent donc aujourd'hui à la liste initiale les sites de stockage géologiques de dioxyde de carbone¹¹⁷⁴, et les installations soumises à autorisation au titre du 2° de l'article L. 181-1 et les installations soumises à autorisation

¹¹⁶⁹ Dans sa version modifiée par l'article 13 de l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012.

¹¹⁷⁰ Voir B. Ménoret (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 13.

¹¹⁷¹ Décret n° 2013-633 du 3 mai 2012.

B. Ménoret (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, p. 14 : il faut avoir à l'esprit que ce « *décret du 3 mai 2012 constitue moins la mesure d'application de l'article 31 de la loi du 30 juillet 2003 qu'un élargissement important, par voie réglementaire, du nombre des entreprises soumises à garanties financières* ».

¹¹⁷² Voir notamment la notice du décret et les modifications des articles R. 516-1, R. 516-2, R. 516-3 et R. 516-5 c. env.

¹¹⁷³ Article R. 515-101 du code de l'environnement : « *I. – La mise en service d'une installation de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent soumise à autorisation au titre du 2° de l'article L. 181-1 est subordonnée à la constitution de garanties financières visant à couvrir, en cas de défaillance de l'exploitant lors de la remise en état du site, les opérations prévues à l'article R. 515-106. Le montant des garanties financières exigées ainsi que les modalités d'actualisation de ce montant sont fixés par l'arrêté d'autorisation de l'installation. II. – Un arrêté du ministre chargé de l'environnement fixe, en fonction de l'importance des installations, les modalités de détermination et de réactualisation du montant des garanties financières qui tiennent notamment compte du coût des travaux de démantèlement.*

III. – Lorsque la société exploitante est une filiale au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce et en cas de défaillance de cette dernière, la responsabilité de la société mère peut être recherchée dans les conditions prévues à l'article L. 512-17 ».

¹¹⁷⁴ Décret n° 2011-1411 du 31 octobre 2011.

simplifiée au titre de l'article L. 512-7, susceptibles, en raison de la nature et de la quantité des produits et déchets détenus, d'être à l'origine de pollutions importantes des sols ou des eaux.¹¹⁷⁵. Sont toutefois exclues les installations dont le montant des garanties financières est inférieur à 100.000 euros, ainsi que les installations classées exploitées directement par l'État¹¹⁷⁶. Ce sont ne sont donc que certaines installations spécifiques qui sont visées.

2. Le dispositif de constitution de ces garanties : entre adaptation du droit et restriction des exigences de garantie

A titre liminaire, il faut rappeler que le droit applicable aux garanties financières a été largement modifié ces dernières années¹¹⁷⁷. Plusieurs décrets sont intervenus pour retoucher le dispositif, en combler certaines failles et l'adapter à l'évolution du droit, notamment s'agissant de l'autorisation unique. La lisibilité du dispositif est donc encore limitée. Sont intervenus ces dernières années notamment le décret n°2015-1250 du 7 octobre 2015¹¹⁷⁸ et le décret n°2017-81 du 26 janvier 2017. La loi n°2016-1087 du 8 août 2016, relative à la reconquête de la biodiversité¹¹⁷⁹ et l'ordonnance n°2017-80 du 26 janvier 2017 ont également modifié certains textes à la marge. Diverses failles textuelles ont pu être corrigées, notamment s'agissant de la prise en compte de l'hypothèse de la liquidation judiciaire de l'exploitant ou du garant¹¹⁸⁰. Il est notamment prévu qu'intervienne un décret en Conseil d'Etat pour fixer les conditions dans lesquelles les sommes versées au titre des garanties financières sont insaisissables, au sens de l'article L. 112-2 du code des procédures civiles d'exécution, par dérogation aux articles 2284 et 2285 du code civil, et les conditions de leur utilisation en cas d'ouverture d'une procédure

¹¹⁷⁵ Article R. 516-1 du code de l'environnement : « *Les installations dont la mise en activité est subordonnée à l'existence de garanties financières et dont le changement d'exploitant est soumis à autorisation préfectorale sont :* 1° *Les installations de stockage des déchets, à l'exclusion des installations de stockage de déchets inertes ;*

2° *Les carrières ;*

3° *Les installations figurant sur la liste prévue à l'article L. 515-36 ;*

4° *Les sites de stockage géologique de dioxyde de carbone ;*

5° *Les installations soumises à autorisation au titre du 2° de l'article L. 181-1 et les installations soumises à autorisation simplifiée au titre de l'article L. 512-7, susceptibles, en raison de la nature et de la quantité des produits et déchets détenus, d'être à l'origine de pollutions importantes des sols ou des eaux. Un arrêté du ministre chargé des installations classées fixe la liste de ces installations, et, le cas échéant, les seuils au-delà desquels ces installations sont soumises à cette obligation du fait de l'importance des risques de pollution ou d'accident qu'elles présentent ».*

¹¹⁷⁶ Le seuil était initialement de 75.000 euros, puis a été révisé à la hausse avec le décret n°2015-1250 du 7 octobre 2015.

¹¹⁷⁷ M. Mekki, « Garanties financières et sites pollués », *JCP N*, n°11, 18 mars 2016, p. 30-31.

¹¹⁷⁸ N. Kugler, D. Gillig, J.-N. Clément, « L'actualité des garanties financières dans le droit des ICPE : l'évolution du régime des garanties financières constituées en application du 5° de l'article R. 516-1 du Code de l'environnement », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 5, mai 2015, p.55-56.

¹¹⁷⁹ B. Rolland, « Charge de la créance en matière environnementale - Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », *procédures collectives*, n° 6, novembre 2016, p. 78-80.

¹¹⁸⁰ B. Rolland, « Charge de la créance en matière environnementale - Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », précité.

collective¹¹⁸¹. Ce qui serait incontestablement un avantage pour articuler « superprivilège » des salaires et mise en sécurité du site¹¹⁸². Si les évolutions susvisées semblent aller dans le bon sens en termes de protection de l'environnement, il faut relever que le relèvement du seuil de l'obligation de constituer des garanties de 75.000 à 100.000 euros par le décret du 7 octobre 2015 précédemment évoqué apparaît questionnable, dans la mesure où « *en pratique, c'est bien souvent en-dessous de ces sommes que les liquidateurs doivent procéder à des travaux de mise en sécurité. La finalité de ces garanties (l'externalisation de la charge financière en cas de défaillance de l'exploitant) ne se trouve dès lors pas remplie dans la majorité des procédures collectives* »¹¹⁸³. La somme de 75.000 euros correspondant à peu près à la médiane des montants calculés, de nombreuses installations sont exclues de l'obligation de constituer des garanties par le relèvement de ce plafond¹¹⁸⁴.

La liste initiale des modalités par lesquelles un exploitant peut satisfaire à l'obligation de garanties financières a été complétée par l'ajout de nouvelles possibilités et l'adaptation des modalités de garanties par le décret du 7 octobre 2015¹¹⁸⁵. Les exploitants disposent donc de

¹¹⁸¹ Art. L. 516-1 c. env.

La loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 prévoit de surcroit une articulation de cette obligation avec les offres de cession dans le cadre des procédures collectives. L'offre devra comporter l'indication « *des modalités de financement des garanties financières envisagées lorsqu'elles sont requises* » (article L. 642-2, II, 9° du code de commerce). Voir B. Rolland, « Charge de la créance en matière environnementale - Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », précité.

¹¹⁸² Voir le chapitre suivant.

¹¹⁸³ Rolland, « Charge de la créance en matière environnementale - Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », précité.

¹¹⁸⁴ N. Kugler, D. Gillig, J.-N. Clément, « L'actualité des garanties financières dans le droit des ICPE : l'évolution du régime des garanties financières constituées en application du 5° de l'article R. 516-1 du Code de l'environnement », précité.

¹¹⁸⁵ Article R. 516-2 du code de l'environnement : « *I.- Les garanties financières exigées à l'article L. 516-1 résultent, au choix de l'exploitant :*

a) De l'engagement écrit d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'une entreprise d'assurance ou d'une société de caution mutuelle ;

b) D'une consignation entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations ;

c) Pour les installations de stockage de déchets, d'un fonds de garantie géré par l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie ;

d) D'un fonds de garantie privé, proposé par un secteur d'activité et dont la capacité financière adéquate est définie par arrêté du ministre chargé des installations classées ; ou

e) De l'engagement écrit, portant garantie autonome au sens de l'article 2321 du code civil, de la personne physique, où que soit son domicile, ou de la personne morale, où que se situe son siège social, qui possède plus de la moitié du capital de l'exploitant ou qui contrôle l'exploitant au regard des critères énoncés à l'article L. 233-3 du code de commerce. Dans ce cas, le garant doit lui-même être bénéficiaire d'un engagement écrit d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'une entreprise d'assurance, d'une société de caution mutuelle ou d'un fonds de garantie mentionné au d ci-dessus, ou avoir procédé à une consignation entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations.

Lorsque le siège social de la personne morale garante n'est pas situé dans un Etat membre de l'Union européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, le garant doit disposer d'une agence, d'une succursale ou d'une représentation établie en France.

L'exploitant de plusieurs installations répondant aux dispositions de l'article L. 515-36 peut mutualiser les garanties financières exigées au titre du 3° de l'article R. 516-1. Un arrêté conjoint du ministre chargé de l'économie et du ministre chargé des installations classées fixe les modalités de constitution de la garantie

solutions variées pour répondre à leurs obligations. Cependant, l'étude du droit positif montre que l'élargissement du champ des obligés à la constitution de garanties financières s'est accompagné d'une restriction des exigences relatives aux événements couverts par ces dernières. Leur montant est calculé sur la base des indications de l'exploitant en fonction de son ou ses installations. L'article L. 516-2 du code de l'environnement, précédemment évoqué, dispose que ces garanties sont destinées à assurer, suivant la nature des dangers ou inconvénients de chaque catégorie d'installations, la surveillance du site et le maintien en sécurité de l'installation, les interventions éventuelles en cas d'accident avant ou après la fermeture, et la remise en état après fermeture. Cette formulation générale peut être trompeuse de prime abord. En réalité, l'article R. 516-2 fixe, pour chaque catégorie d'installation, le type de mesure à prendre en compte dans le calcul du montant de ces garanties¹¹⁸⁶. A mesure que de nouvelles installations étaient concernées par l'obligation de constituer ces garanties, celles-ci couvraient moins d'opérations que pour les installations précédemment visées.

La remise en état du site après exploitation n'est en effet prévue que pour les installations de stockage de déchets et les carrières¹¹⁸⁷. Pour les installations avec mentionnées au 3°, soit les installations avec servitudes, seules sont prévus la surveillance et le maintien en sécurité de l'installation en cas d'événement exceptionnel susceptible d'affecter l'environnement, ainsi que les interventions en cas d'accident ou de pollution. Pour les sites de stockage de dioxyde de carbone sont prévus la mise à l'arrêt définitif du site et sa surveillance durant une période d'au moins trente ans, ainsi que les interventions en cas de risques de fuites ou de fuites de dioxyde de carbone ou d'accident ou de pollution avant ou après la mise à l'arrêt définitif, et la restitution, en cas de fuites, de quotas d'émissions de gaz à effet de serre. S'agissant des installations classées mentionnées au 5° de l'article R. 516-1, seule est mentionnée la mise en sécurité du site de l'installation¹¹⁸⁸. Des mesures de gestion de la pollution des sols ou des eaux souterraines peuvent également être prises en compte, mais seulement dans le cas d'une garantie additionnelle à constituer en application des dispositions du VI du même article¹¹⁸⁹.

financière mutualisée entre établissements, y compris à la suite d'un appel partiel ou total de celle-ci, ainsi que les modalités de sa révision en cas de modification affectant l'une des installations couvertes par cette garantie mutualisée ».

¹¹⁸⁶ Pour le détail, voir l'article susvisé.

¹¹⁸⁷ Art. R. 516-2 2° et 3°.

¹¹⁸⁸ Or, « ce coût est évidemment très inférieur à celui de la remise en état du site après exploitation, exigée dans le cas des installations de stockage de déchets et dans celui des carrières », voir B. Ménolet (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 14.

¹¹⁸⁹ C'est une faculté optionnelle, qui ne vise pas les pollutions historiques, l'accident devant être survenu postérieurement au 1^{er} juillet 2012. Voir l'article R. 516-2 du code de l'environnement.

L'exploitant est tenu de transmettre au préfet un document attestant la constitution des garanties dès la mise en activité de l'installation. Elles doivent couvrir une période d'au moins deux ans, et être renouvelées au moins trois mois avant leur échéance¹¹⁹⁰.

Il est également prévu la possibilité pour le préfet de demander la constitution d'une garantie financière additionnelle, lorsqu'il ne peut être immédiatement remédié à une pollution accidentelle significative des sols ou des eaux souterraines causée par l'exploitant¹¹⁹¹. Celle-ci ne peut être appelée par le préfet qu'à la cessation d'activité¹¹⁹².

Pour les installations nouvelles, l'arrêté d'autorisation fixe le montant des garanties ainsi que les modalités d'actualisation¹¹⁹³. Elles peuvent cependant également être revues en cours de fonctionnement. L'article L. 516-2 établit fort logiquement un lien entre l'appréciation des capacités techniques et financières et la constitution de garanties. Il dispose que « *pour les installations relevant des catégories visées à l'article L. 516-1, l'exploitant est tenu d'informer le préfet en cas de modification substantielle des capacités techniques et financières visées à l'article L. 181-27* ». Dès lors que le préfet « *constate que les capacités techniques et financières ne sont pas susceptibles de permettre de satisfaire aux obligations de l'article L. 181-27* », il peut imposer la constitution ou la révision des garanties financières. Dans la même logique de recherche d'efficacité de ce mécanisme, la garantie financière étant accordée *intuitu personae*, le changement d'exploitant est soumis à autorisation préfectorale¹¹⁹⁴. La demande comportant les documents établissant les capacités techniques et financières du nouvel exploitant et la constitution de garanties financières est adressée au préfet¹¹⁹⁵.

Le préfet peut appeler et mettre en œuvre ces garanties soit en cas de non-exécution par l'exploitant des opérations de mise en sécurité ou de remise en état mentionnées au IV de l'article

En ce sens : « *Le pouvoir d'appréciation du préfet n'est ainsi pas négligeable pour décider de la constitution ou non de ces garanties sui generis ; pouvoir d'appréciation qui, jusqu'alors, n'existait pas pour la constitution des garanties financières : soit l'activité était assujettie au mécanisme et l'exploitant devait contracter une garantie, soit elle ne l'était pas. Cette logique binaire est donc mise à mal pour les garanties additionnelles des installations du cinquième ensemble* » ; J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « *Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ?* », précité. Les auteurs ajoutent : « *en créant un régime quasi-autonome, mais toujours attaché au régime des garanties financières de l'article L. 516-1 et révérencieux vis-à-vis des principes cardinaux de la police des ICPE, l'opacité règne sur la matière...* ».

¹¹⁹⁰ Art. R. 516-2 c. env.

¹¹⁹¹ Art. R. 516-2 c. env.

¹¹⁹² B. Ménolet (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 56 : « *La constitution ou la révision des garanties financières additionnelles est appréciée par le préfet au regard des capacités techniques et financières de l'exploitant et s'effectue dans les formes prévues au premier alinéa de l'article R. 516-5* ».

¹¹⁹³ Art. R. 516-2 et R. 516-5-1 c. env.

¹¹⁹⁴ Art. R. 516-1 c. env.

¹¹⁹⁵ Art. R. 516-1 c. env.

R. 516-2, soit après intervention des sanctions administratives prévues par le code à l'article L. 171-18, soit en cas de d'ouverture ou de prononcé d'une procédure de liquidation judiciaire à l'égard de l'exploitant, soit en cas de disparition juridique de l'exploitant personne morale par suite de sa liquidation amiable ou du décès de l'exploitant personne physique ¹¹⁹⁶. En revanche, lorsque les opérations se déroulent conformément aux prescriptions administratives, le préfet détermine la date à laquelle peuvent être levées en tout ou partie, les garanties financières antérieurement requises¹¹⁹⁷.

Incontestablement, ces garanties apparaissent utiles dans le cadre de la recherche de solutions pour pallier la défaillance potentielle de l'exploitant, le garant étant en principe tenu de financer au moins en partie les travaux de mise en sécurité ou de remise en état du site. Cependant, certaines limites intrinsèques, ainsi que certaines difficultés tenant à la rédaction des textes de nature à restreindre leur efficacité ne sauraient être occultées.

B. Les garanties financières : un outil intrinsèquement limité pour anticiper les défaillances de l'exploitant

L'utilité potentielle des garanties financières est incontestable. Cependant, la théorie semble confrontée à des difficultés de mise en pratique, résultant notamment de la difficulté à arbitrer concrètement entre différents intérêts légitimes parfois contradictoires : économie, sauvegarde de l'emploi et protection de l'environnement (1). De ce fait, des pistes de réformes d'ampleur des garanties financières sont toujours d'actualité. Elles ne vont pas nécessairement dans le sens de leur renforcement (2).

1. Des difficultés d'arbitrage de nature à fragiliser l'intérêt de l'obligation de constituer des garanties financières

Le recours aux garanties financières apparaît en théorie comme un outil particulièrement utile pour garantir si ce n'est une remise en état complète, du moins la mise en sécurité des sites des installations les plus dangereuses et polluantes, et donc assurer une certaine garantie de prise en compte des enjeux sanitaires et environnementaux. L'étude des dispositions susvisées

¹¹⁹⁶ Art. R. 516-3 c. env.

¹¹⁹⁷ Article R. 516-5 du code de l'environnement : « II. – Lorsque le site a été remis en état totalement ou partiellement ou lorsque l'activité a été totalement ou partiellement arrêtée, le préfet détermine, dans les formes prévues à l'article R. 181-45 ou R. 512-46-22, la date à laquelle peut être levée, en tout ou partie, l'obligation de garanties financières, en tenant compte des dangers ou inconvénients résiduels de l'installation. La décision du préfet ne peut intervenir qu'après consultation des maires des communes intéressées. Le préfet peut demander la réalisation, aux frais de l'exploitant, d'une évaluation critique par un tiers expert des éléments techniques justifiant la levée de l'obligation de garantie.

III. – Les garanties additionnelles prévues au b du 5° du IV de l'article R. 516-2 peuvent être levées dès lors que les garanties financières prévues au V de l'article L. 512-21 sont constituées par le tiers demandeur et intègrent le montant des garanties additionnelles initialement constituées par l'exploitant ».

montre clairement que jusque très récemment, ce dispositif a été marqué par un renforcement tendanciel, non tant des exigences que du champ des installations concernées. Pourtant, pour diverses raisons, il apparaît loisible de douter que cette dynamique de généralisation de l'obligation de constituer des garanties financières se poursuive.

Tout d'abord, il faut noter que les garanties financières ne sont pas une solution pour la remise en état. Ainsi que précédemment exposé, il ressort clairement de l'étude du code de l'environnement que, hors le cas particulier, des carrières et des installations de stockage de déchets non inertes, les garanties financières ne servent pas à financer la remise en état des installations classées. Indépendamment de la mise en jeu des garanties financières pour les opérations qu'elles couvrent, l'exploitant demeure tenu aux obligations posées par le code de l'environnement. Les garanties financières ne constituent donc pas un outil juridique de nature à permettre la remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité en cas de défaillance de l'exploitant. Non seulement toutes les installations ne sont pas visées (soit qu'elles soient exclues d'emblée du dispositif, soit que le montant des garanties soit trop faible pour que naisse l'obligation juridique de les constituer), mais surtout parce qu'il n'est pas prévu qu'elles soient utilisées pour la mettre en œuvre.

De surcroît, l'efficacité intrinsèque du dispositif semble soumise à caution du fait d'intérêts économiques, sociaux et environnementaux potentiellement divergents, qui peuvent menacer leur maintien dans le temps et les rendre inefficaces. Ainsi que précédemment évoqué, les garanties doivent être renouvelées relativement régulièrement¹¹⁹⁸. Elles peuvent également l'être dès lors que les capacités financières de l'exploitant sont modifiées. Or, outre les difficultés matérielles de contrôle du respect de cette obligation par l'inspection des installations classées¹¹⁹⁹, dès lors qu'une installation connaît des difficultés financières, elle peut avoir du mal à renouveler ses garanties ou à en constituer de supplémentaires. La constitution des garanties financières n'est pas une condition de l'autorisation de l'installation¹²⁰⁰, en revanche, elle est une condition de son fonctionnement dans le respect des dispositions du code de l'environnement. La logique imposerait donc que le préfet, en cas d'impasse avérée, impose une cessation d'activité au moins provisoire et, au besoin, appelle le

¹¹⁹⁸ « Si l'on considère, en moyenne, que la durée d'une garantie est de trente-six mois, cela implique que tous les trente mois environ, l'exploitant devra s'assurer que son garant est enclin à renouveler sa garantie. Si tel n'était pas le cas, il devra retrouver une garantie dans un délai de six mois, afin de ne pas laisser son activité sans protection » ; J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », précité.

¹¹⁹⁹ J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », précité.

¹²⁰⁰ CAA Marseille, 10 mai 2016, n° 14MA04491 ; D. Gillig, « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 2 de partie) », précité.

ou les garants. Cependant, une telle démarche aboutirait fort probablement à des destructions d'emplois. L'arbitrage est donc particulièrement difficile pour l'autorité préfectorale, en présence d'intérêts contraires mais incontestablement légitimes¹²⁰¹. Ainsi, « *le dispositif mis en place, s'il est parfaitement logique et cohérent avec les objectifs visés, n'est pas en mesure de les atteindre dans la réalité, compte tenu du mécanisme décrit ci-dessus et de l'arbitrage probable des autorités préfectorales en faveur de l'emploi* »¹²⁰². Concrètement, « *le remède serait pire que le mal, puisqu'il aurait pour effet de précipiter, en la rendant précisément insoluble au cas particulier, la question qui ne se posait pas concrètement jusque-là, du financement de la dépollution ou de la remise en état du site après arrêt. En d'autres termes, il provoquerait le sinistre qu'il visait précisément à écarter* »¹²⁰³.

2. Un dispositif toujours incomplet

Les auteurs du rapport relatif à l'obligation de garanties financières, constatant ces lacunes considérables, préconisent des réformes d'ampleur, qui n'ont pas encore eu lieu à ce jour. Trois scénarios sont envisagés¹²⁰⁴. Une première possibilité serait l'abandon pur et simple des garanties financières du 5° à l'exception des garanties additionnelles. Une deuxième possibilité consisterait en une révision en profondeur du dispositif, qui ciblerait les exploitations les plus importantes¹²⁰⁵. C'est plutôt dans ce sens que semble s'orienter les textes récents. Une telle révision supposerait cependant, pour être opérationnelle d'améliorer encore le dispositif,

¹²⁰¹ J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », précité.

¹²⁰² B. Ménolet (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 52.

Les auteurs ajoutent que « *dans les cas, à notre avis très fréquents, où les garants financiers, lucides sur l'absence de perspectives d'un exploitant, ne renouveleront pas leur caution, les préfets, en général, renonceront à suspendre l'autorisation de l'exploitant dépourvu de garantie financière, de crainte de précipiter la réalisation effective du risque social et environnemental redouté* ».

Dans le même sens, voir J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité : « *Dès que l'entreprise accuse une baisse de ses capacités financières, le renouvellement de la garantie, quelle qu'en soit la forme, devient problématique et risque de précipiter la chute de l'entreprise* ». Les auteurs précisent que « *le tendon d'Achille de l'outil de la garantie financière est incontestablement constitué par son renouvellement qui est intrinsèquement lié à l'état financier dans lequel se trouve l'entreprise au moment du processus. Et toute décision administrative qui révélerait des tensions à ce niveau pourrait finalement s'avérer un remède pire que le mal* ».

¹²⁰³ J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », précité.

¹²⁰⁴ Voir L. Radisson, « Trois scénarios pour faire évoluer les garanties financières des installations classées », *Environnement & Technique*, n°346, avril 2015, p. 34 à 36.

¹²⁰⁵ B. Ménolet (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 6 : « *par exemple celles dont le coût de mise en sécurité est supérieur à 300 000 € et qui représentent la majeure partie des sommes que l'ADEME consacre à la mise en sécurité des sites orphelins* ».

notamment en retenant la fiducie comme mode possible de garantie¹²⁰⁶, ou en recherchant des solutions alternatives en cas de difficultés économiques de l'exploitant rendant difficile le renouvellement ou la constitution de nouvelles garanties. La dernière possibilité, ayant retenu l'attention d'une part de la doctrine¹²⁰⁷, consisterait à remplacer l'exigence de garantie financière par une exigence de capitaux propres minimum, vérifiée et attestée chaque année par les commissaires aux comptes, portée à la connaissance des dirigeants, des salariés et des actionnaires, d'un montant suffisant pour couvrir la mise en sécurité du site. Une liste de recommandations mettant en lumière les principales difficultés également dans le rapport¹²⁰⁸. Si certaines ont été corrigées, en particulier s'agissant de la liquidation judiciaire, toutes les questions soulevées ne sont pas résolues¹²⁰⁹.

Si le recours aux garanties financières peut apparaître sous certains aspects comme une forme « d'assurance miracle » face au risque de défaillance de l'exploitant, leur utilité réelle semble malheureusement se révéler bien en deçà de cette promesse initiale, au moins en l'état actuel du droit¹²¹⁰. Le manque de recul sur ces dispositions relativement récentes et pas encore intégralement mises en œuvre doit être pris en compte. Quoiqu'il en soit, même si les textes ont été améliorés et si les garanties sont effectivement constituées, il semble difficile de surmonter les situations « d'impasse » précédemment évoquées, où doit s'opérer un arbitrage entre intérêts

¹²⁰⁶ Dans ce contexte, le recours à la fiducie être un mode de constitution de garanties financières particulièrement utile (voir l'exemple du Canada). En effet, « *la fiducie permet à une personne (le constituant) de transférer la propriété d'un bien immobilier ou de numéraire notamment, à une autre personne (le fiduciaire) afin qu'il en assure la gestion et/ou la garantie (fiducie gestion et/ou sûreté), étant précisé que la loi crée au sein du patrimoine du fiduciaire un patrimoine d'affectation isolé dédié à un but précis. Par disposition de la loi, ce patrimoine d'affectation échappe aux créanciers personnels du fiduciaire et aux créanciers personnels du constituant. Il ne peut ainsi être saisi que par les titulaires de créances nées de sa conservation et de sa gestion par le fiduciaire dans le cadre de son contrat de fiducie (C. civ., art. 2025)* » ; Y. Zerrouk, « Gestion des sites et sols pollués et fiducie », *JCP N*, n° 9, 28 février 2014, p. 47-50.

¹²⁰⁷ « *Les avantages pour l'exploitant ne seraient pas négligeables : exonération de recherche d'un garant, absence de décaissement obligatoire d'une somme si la seule forme de garantie accessible à l'exploitant était la consignation. Les atouts pour l'Administration sont également évidents : gain de temps procuré par l'absence de contrôle des garanties de l'exploitant - l'attestation vaudrait quitus (25) -, et le préfet ne serait plus contraint de procéder à un arbitrage délicat entre politique de maintien de l'emploi et de l'activité et nécessité de faire respecter les règles d'environnement...* » ; J.-N. Clément, A. Bougrine, S. Alamowitch, M. Fourès, A. Dircks-Dilly, C. Facelina, « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », précité.

¹²⁰⁸ B. Ménolet (CGEDD), D. Dron, R. Steiner (CGE), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD, précité, p. 7 à 9. Les auteurs proposent notamment d'engager « *en concertation avec la Chancellerie une refonte de l'ensemble des modalités de mise en jeu des dispositifs de garanties financières, en veillant à donner à cette mise en jeu l'assise législative, la célérité et l'efficacité requises, en évitant le recours à des mécanismes de sanction* ».

¹²⁰⁹ B. Rolland, « Charge de la créance en matière environnementale - Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », précité.

¹²¹⁰ Voir J.-P. Boivin et S. Hercé, « origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des IC », précité : les auteurs relèvent « *la tentation qui anime les pouvoirs publics de surinvestir sur le concept de garanties financières et l'illusion ainsi entretenue d'ériger ces garanties en une forme d'« assurance miracle »* ».

sociaux, économiques et environnementaux en cas de difficulté de renouvellement de ces garanties.

Leur utilité n'est pas contestable, cependant, les dispositions du code de l'environnement destinées à permettre soit d'éviter la défaillance de l'exploitant, soit d'en anticiper les conséquences pour la santé et l'environnement par le recours à un garant, ne sont à l'heure actuelle pas suffisamment opérationnelles. La prévention des défaillances par l'examen des capacités, notamment financières, de l'exploitant ne fait pas l'objet d'un véritable contrôle de leur évolution au cours de l'exploitation. S'agissant des garanties financières, elles ne couvrent pas tous les cas de figure envisageables. Elles ont de surcroît un champ limité, leur finalité étant de permettre la mise en sécurité du site et non une authentique remise en état. Ces dispositions ne constituent donc qu'un palliatif fort utile, mais incomplet, au fait que la police des installations classées ne désigne qu'une seule personne en qualité de débitrice de l'obligation de remise en état : le dernier exploitant.

Conclusion du chapitre

Au terme de l'analyse du droit positif relatif à l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état, il existe une double restriction. D'une part, l'exploitant est le seul débiteur légal de l'obligation de remise en état. D'autre part, la qualité d'exploitant est appréciée trop restrictivement, sans que les critères pertinents pour identifier l'exploitant tenu à la remise en état du site au moment de la cessation d'activité ne soient encore suffisamment clairement définis et coordonnés par le code de l'environnement ou par la jurisprudence. Or, cette clarification semble indispensable en termes de lisibilité du droit et de sécurité juridique. Ainsi que le constate Monsieur Michel Baucomont : « *La question de savoir qui est le destinataire d'une règle de droit est naturellement fréquemment débattue dans bon nombre de systèmes juridiques, l'efficacité et l'équité commandant d'ailleurs que la démarche y soit au cœur. Sur ce plan et à propos des activités consommant des ressources, le droit de l'environnement expose à l'évidence d'importants retards* »¹²¹¹.

L'importance d'une clarification relative à l'identification de l'exploitant tenu à la remise en état du site se justifie au regard d'une exigence de clarté du droit et de sécurité juridique, elle se justifie aussi dans le cadre d'une nécessité de prise en compte de la protection de l'environnement et de la santé, de plus en plus indispensable au regard de la crise écologique

¹²¹¹ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

actuelle, de la promotion de l'économie circulaire et de la nécessité du « recyclage de la ressource sol »¹²¹².

Les dispositions préventives de la défaillance de l'exploitant, qu'elles consistent dans le contrôle de ses capacités ou dans l'obligation de souscrire des garanties, sont insuffisantes. De fait, les sites non remis en état faute de débiteur solvable de l'obligation de remise en état ne constituent pas des cas isolés. Ainsi, l'identification restrictive du débiteur de l'obligation de remise en état conduit à des défaillances dont il convient à présent d'étudier plus en détail les conséquences, en s'intéressant au sort de l'exploitant soumis à une procédure collective. Il s'agit de mieux comprendre qui doit alors mettre en œuvre les mesures de remise en état, mais aussi d'évaluer quelles sont les chances que cette dernière puisse effectivement être convenablement effectuée dans ce contexte juridique spécifique.

¹²¹² Voir l'Introduction Générale.

CHAPITRE 2 : LES OBLIGES A LA REMISE EN ETAT DANS LES PROCEDURES COLLECTIVES

A ses origines, « *le droit de l'environnement est conçu selon un schéma conceptuel qui ignore les mécanismes de droit des affaires* »¹²¹³. Il est tentant d'ajouter que la réciproque est sans doute également vraie. Cependant, la réalité a aujourd'hui rattrapé la théorie, et ces deux droits peuvent de moins en moins s'ignorer. Si leur imbrication est éminemment perfectible, elle est de plus en plus manifeste. Elle s'inscrit graduellement dans les textes et transcende la distinction intérêts privés *versus* intérêt général¹²¹⁴. « *Cette conscience que le droit des entreprises en difficulté ne peut être insensible à la question environnementale fait-il de la dépollution des sites un nouvel objectif de cette matière ?* »¹²¹⁵. Sans doute pas. Ainsi, « *le renouveau des enjeux ne tient donc pas tant à l'apparition d'un nouvel objectif que serait la dépollution des sites, mais plutôt à la nécessaire prise en compte de ce nouvel intérêt par le droit des entreprises en difficulté tout en l'insérant dans les objectifs existants* »¹²¹⁶. Le chemin semble toutefois encore long.

À présent, il est constant que les règles relatives aux procédures collectives ne font pas obstacle à l'application du droit des installations classées¹²¹⁷. Le Conseil d'Etat a ainsi récemment rappelé que « *lorsque les biens du débiteur comprennent une installation classée pour la protection de l'environnement dont celui-ci est l'exploitant, il appartient au liquidateur judiciaire qui en assure l'administration, de veiller au respect des obligations découlant de la*

¹²¹³ M.-P. Blin Franchomme, *Sites et sols pollués : les enjeux d'un droit, un droit en jeu(X)*, « propos introductifs », p. 8. L'auteur cite F.-G. Trébulle, « Entreprises et développement durable », *JCPE* 2007, n°3, p. 1957 ; « L'environnement en droit des affaires », in *Aspects actuels du droit des affaires*, Mélanges Y. Guyon, Dalloz 2003.

¹²¹⁴ L'hypothèse de la procédure collective de l'installation classée est prise en compte dans le code de l'environnement aux articles L. 512-17 (faute caractérisés de la société mère) et L. 516-1, s'agissant des garanties financières.

Réciproquement, le code de commerce prévoit à l'article L. 623-1 la réalisation d'un bilan environnemental dans certains cas, et une rémunération spécifiques pour les mandataires judiciaires en charge d'installations classées (article R. 663-27).

¹²¹⁵ D. Voinot, « Procédures collectives - La dépollution des sites : nouvel objectif du droit des entreprises en difficulté ? », *Revue des procédures collectives*, n° 4, juillet 2017, p. 54-57.

¹²¹⁶ D. Voinot, « Procédures collectives - La dépollution des sites : nouvel objectif du droit des entreprises en difficulté ? », précité.

¹²¹⁷ Pour un panorama général, voir : B. Rolland, *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, « Environnement et procédures collectives », *Fasc. 5100*, 26 juin 2013 (dernière mise à jour 28 septembre 2016).

législation sur les installations classées pour la protection de l'environnement »¹²¹⁸. Le Conseil d'État n'hésite donc pas à concilier les intérêts environnementaux et les règles du droit des entreprises en difficulté « *qui ne font pas obstacle à ce que l'administration fasse usage de ses pouvoirs de police administrative, qui peuvent la conduire, dans les cas où la loi le prévoit, à mettre à la charge de particuliers ou d'entreprises, par voie de décision unilatérale, des sommes dues aux collectivités publiques* »¹²¹⁹.

Intuitivement, il semble que la question de la remise en état du site se pose essentiellement dans l'hypothèse d'une liquidation judiciaire, puisque cette dernière suppose la liquidation des actifs du débiteur et sa disparition, et donc paraît présupposer une cessation définitive d'activité. Ce n'est toutefois pas si évident. En effet, il est très possible que la cessation définitive d'activité d'une branche d'activité soumise au droit des installations classées soit envisagée, et mise en œuvre, dans le cadre d'une sauvegarde ou d'un redressement¹²²⁰. Il faut alors concilier le droit applicable à la procédure en jeu avec le droit des installations classées. De même, si la liquidation implique la disparition du débiteur, elle n'exclut pas forcément une poursuite d'activité de l'installation. Si un repreneur peut être trouvé, l'obligation de remise en état n'a pas vocation à naître impérativement dès le prononcé de la liquidation. Bien au contraire, lorsque l'installation fonctionne en règle au regard des dispositions du code de l'environnement, ce peut être un atout – voire un actif – à prendre en compte et à valoriser.

Le code de commerce comme le code de l'environnement ne donnent que très peu d'indications relatives au sort des créances nées de la remise en état du site. Il importe donc de préciser selon les procédures, mais aussi selon la nature des créances, quelles sont les possibilités effectives de réaliser des travaux de mise en sécurité ou dépollution sur le site d'une

¹²¹⁸ CE, 6^{ème} et 1^{ère} ch. réunies, 28 septembre 2016, n° 384.315 ; X. Lesquen, « Obligations du liquidateur judiciaire d'une société exploitant une installation classée », *BDEI*, n° 66, 1er décembre 2016, p. 27-30 ; M-A. Fichet, « Le liquidateur judiciaire d'une ICPE en fin de vie endosse l'entière responsabilité de l'exploitant, travaux compris », *Energie - Environnement - infrastructures*, n° 12, décembre 2016, p. 34-35 ; S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », *BDEI*, n°70, juillet 2017, p. 29-32.

¹²¹⁹ CE, 6^{ème} et 1^{ère} ch. réunies, 28 septembre 2016, précité.

¹²²⁰ S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité : « *Derrière la formulation générale adoptée par le Conseil d'État, c'est donc tout le droit de la remise en état qui est visé. Et à l'heure où « toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer », un manquement à ces obligations fait courir le risque de la mise en jeu de la responsabilité environnementale, qui va bien au-delà des sanctions pénales prévues pour le non-respect de ces prescriptions. La responsabilité du professionnel n'est plus celle de l'exploitant qu'il subit par ricochet. Et le détour du dessaisissement ou de la représentation du débiteur par le professionnel n'est plus nécessaire. Le risque d'une atteinte à l'environnement liée à la cessation d'activité concerne très directement les professionnels de la procédure collective qui n'auront pas été suffisamment diligents dans la mise en œuvre des prescriptions environnementales* »

installation classée soumise à une procédure collective et qui sont les obligés à la remise en état et à quel titre.

Il n'est pas rare que la remise en état d'un site soit requise alors que l'exploitant est soumis à une procédure collective. De fait, toutes les procédures peuvent être confrontées à la mise en œuvre de cette obligation. Une telle hypothèse appelle alors une redéfinition des acteurs obligés à la remise en état à la cessation définitive d'activité. Le rôle de chacun doit être clairement précisé selon les circonstances (section 1).

Les différentes créances liées à la remise en état peuvent et doivent être prises en compte dans la procédure. Néanmoins, le constat des difficultés à assurer concrètement non seulement la remise en état, et même, *a minima*, la mise en sécurité d'un site, faute de fonds disponibles se révèle quelque peu amer. La prise en compte des intérêts environnementaux dans les procédures collectives est encore délicate. La mise en sécurité effective des sites est trop souvent financièrement et juridiquement impossible à mettre en œuvre (section 2).

Section 1 : Une « collision » entre procédure collective et remise en état imposant une redéfinition du rôle des acteurs

La notion d'entreprise en difficulté d'entreprise n'est pas définie juridiquement. Elle se trouve cependant au cœur des préoccupations du législateur, ainsi que le relève pertinemment Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre¹²²¹. De même, le droit de l'environnement a connu un développement considérable, jusqu'à être constitutionnalisé avec l'adoption de la

¹²²¹ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, Dalloz, 9^{ème} éd., 2016, n°111.11, p. 141 : L'entreprise peut être définie comme « une unité économique et sociale disposant de moyens humains et matériels, destinée à permettre la réalisation d'une activité économique autonome ». Elle est encore définie comme « une activité économique concrétisée dans un centre autonome de décision ». Du point de vue qui nous intéresse, l'entreprise a aussi été présentée comme « un processus économique consistant à mettre en scène un certain risque économique » (Vidal, n°28).

La notion d'entreprise en difficulté est plus difficile encore à appréhender. Elle est en effet disparate, en fonction des préoccupations législatives dont elle est la cible. Il pourra s'agir de l'état de cessation des paiements, dans la législation du 25 janvier 1985 ou encore des difficultés que le débiteur ne peut surmonter seul, condition d'ouverture de la procédure de sauvegarde. Il pourra être question de faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation, dans la législation réglementant le droit d'alerte des commissaires aux comptes. D'autres textes à portée plus restreinte peuvent encore poser d'autres définitions.

[...]. La Commission des communautés européennes a posé en 2004 de nouvelles lignes directrices d'aide aux entreprises en difficulté, en faisant de ces dernières l'approche suivante. Est une entreprise en difficulté, celle qui « est incapable avec ses ressources propres ou avec les fonds que sont prêts à lui apporter des propriétaires/actionnaires ou ses créanciers, d'enrayer les pertes qui la conduisent, en l'absence d'une intervention extérieure des pouvoirs publics, vers une mort économique quasi certaine à court ou moyen terme ». L'article 10 des lignes directrices précise, de manière très objective, que l'entreprise est en difficulté dès lors qu'elle remplit les conditions de soumission à une procédure d'insolvabilité, ce qui en droit français, correspond au redressement et à la liquidation judiciaires, mais aussi à la sauvegarde. ».

Charte de l'environnement en 2005. Pourtant, peu de textes concernent la manière dont ces deux droits s'articulent.

Il faut donc s'intéresser dans un premier temps à préciser le domaine des rencontres entre procédures collectives et obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité (§ 1). Apparaît alors dans un second temps une difficulté importante relative à l'identification de la personne tenue de mettre en œuvre les travaux de mises en sécurité et de dépollution éventuellement nécessaires. En effet, selon les cas, l'exploitant, débiteur de la procédure – s'il reste incontestablement l'unique débiteur légal de l'obligation de remise en état – peut n'être plus juridiquement en mesure d'y procéder seul (§ 2).

§ 1. Du champ des rencontres entre procédure collective et remise en état

L'étude détaillée des hypothèses de rencontre entre l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité et les procédures collectives montre qu'il est très réducteur de se fier aux apparences. En effet, intuitivement, il serait tentant de penser que la sauvegarde et le redressement impliquant la poursuite de l'exploitation, ces procédures ne seront pas confrontées à l'obligation de remise en état du site. De même, la liquidation judiciaire ayant pour finalité la disparition programmée du débiteur, il est également tentant de penser que dans ce cadre, la cessation définitive d'activité qui fait naître l'obligation de remise en état est inéluctable.

Pourtant, une cessation partielle d'activité faisant naître l'obligation de remise en état peut très bien être décidée dans le cadre d'une procédure de sauvegarde ou de redressement (A). Réciproquement, le prononcé d'une liquidation judiciaire n'a pas pour conséquence d'entraîner automatiquement et inéluctablement la cessation définitive d'activité de l'installation (B). Il faut alors dans ces hypothèses voir comment respecter à la fois le droit applicable à la procédure et le droit de l'environnement.

A. Les procédures de sauvegarde ou de redressement et l'hypothèse d'une cessation partielle d'activité

La notion de cessation des paiements est une notion centrale du droit des procédures collectives (1). La caractérisation ou non de cet état joue un rôle déterminant dans le choix de la procédure à ouvrir et donc dans le rôle des acteurs obligés à la remise en état (2).

1. Remarques liminaires sur le choix de la procédure conditionné par la notion centrale de cessation des paiements

Pour mieux comprendre l'articulation entre remise en état et procédure collective, quelques rappels sur la notion centrale de cessation des paiements¹²²² ne semblent pas inutiles pour identifier les conséquences de cet état sur l'obligation de remise en état. De fait, la notion de cessation des paiements est centrale pour décider et justifier le type de procédure qui doit être ouverte. Selon le type de procédure, la personne tenue de mettre la remise en état en œuvre n'est pas forcément la même.

La définition de la cessation de paiement résulte d'une jurisprudence du 14 février 1978¹²²³. Elle figure aujourd'hui dans le code de commerce¹²²⁴. L'état de cessation des paiements est classiquement défini comme l'impossibilité de faire face au passif exigible avec l'actif disponible. Il faut souligner qu'il ne s'agit pas d'une approche purement comptable : l'état de cessation des paiements ne devant pas être confondu avec l'insolvabilité. C'est une notion à la fois comptable et juridique, définie, construite et précisée par la jurisprudence¹²²⁵. La caractérisation de la cessation des paiements qui dure depuis plus de 45 jours oblige soit à l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation si une procédure de conciliation n'est pas en cours. En effet, une mesure de conciliation est possible si elle permet de mettre fin à l'état de cessation des paiements de moins de 45 jours¹²²⁶. Ensuite, il faut faire homologuer l'accord de conciliation par le juge, puis, un peu plus tard de demander l'ouverture d'une

¹²²² V. Martineau-Bourgninaud, « Le spectre de la cessation des paiements dans le projet de loi de sauvegarde des entreprises », *Recueil Dalloz*, n°20, 19 mai 2005, p. 1356-1361 : « *La notion de cessation des paiements, indéfectiblement liée à l'état de faillite d'hier, vient déjà hanter le droit des entreprises en difficulté de demain. Sa présence ou son absence conditionnera toujours le sort de l'entreprise et celui de son dirigeant. De sa disparition dépendra l'avenir d'une conciliation ; de son absence, l'octroi d'une procédure de sauvegarde ; de la fixation de sa date, le prononcé de sanctions à l'égard des dirigeants. Les nouvelles procédures se recouvrent et s'entrechoquent, la frontière entre l'amiable et le judiciaire étant abolie. Cependant, la définition de la cessation des paiements reste immuable et le juge, plus qu'hier, devra analyser scrupuleusement ses composantes, actif disponible et passif exigible, avec cette difficulté supplémentaire qu'il devra conjuguer au passé, présent et futur l'intangible définition* ».

Voir F. Derrida, « sur la notion de cessation des paiements », *Mélanges Jean-Pierre Sortais*, Bruylant, 2002.

¹²²³ Cass. Com. 14 février 1978, n°76-13.718.

¹²²⁴ Article L. 631-1 du code de commerce : « *Il est institué une procédure de redressement judiciaire ouverte à tout débiteur mentionné aux articles L. 631-2 ou L. 631-3 qui, dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible, est en cessation des paiements. Le débiteur qui établit que les réserves de crédit ou les moratoires dont il bénéficie de la part de ses créanciers lui permettent de faire face au passif exigible avec son actif disponible n'est pas en cessation des paiements* ».

¹²²⁵ Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité ; A. Jacquemont R. Vabres, *Droit des entreprises en difficulté*, LexisNexis, 9^{ème} éd., 2015 ; C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, L.G.D.J., Précis Domat, 10^{ème} éd., 2016 ; F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2014.

¹²²⁶ Art L. 611-4 c. com.

sauvegarde. En effet, seule l'absence de cessation de paiement permet de bénéficier d'une telle procédure¹²²⁷.

La procédure ouverte conditionne alors, ainsi qu'exposé par la suite, la personne susceptible d'être chargée concrètement de la remise en état du site, mais aussi la survivance de l'exploitant en tant que personne morale ou physique tenue à la remise en état du site¹²²⁸, et surtout la possibilité concrète de payer les frais de remise en état.

2. Des procédures de sauvegarde et de redressement n'excluant pas le déclenchement de l'obligation de remise en état

Quelques mots sur ces procédures ne semblent pas inutiles pour assurer la bonne compréhension des difficultés résidant dans l'interaction entre droit de l'environnement et droit des procédures collectives, et pour illustrer les hypothèses de rencontre entre procédure collective et obligation de remise en état¹²²⁹.

¹²²⁷ En cas de cessation de paiement, la déclaration est obligatoire dans le délai de 45 jours : art. L. 631-4 : « L'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire doit être demandée par le débiteur au plus tard dans les quarante-cinq jours qui suivent la cessation des paiements s'il n'a pas, dans ce délai, demandé l'ouverture d'une procédure de conciliation ». A défaut, le débiteur s'expose à des sanctions.

Article L. 631-8 du code de commerce : « Le tribunal fixe la date de cessation des paiements après avoir sollicité les observations du débiteur. A défaut de détermination de cette date, la cessation des paiements est réputée être intervenue à la date du jugement d'ouverture de la procédure.

Elle peut être reportée une ou plusieurs fois, sans pouvoir être antérieure de plus de dix-huit mois à la date du jugement d'ouverture de la procédure. Sauf cas de fraude, elle ne peut être reportée à une date antérieure à la décision définitive ayant homologué un accord amiable en application du II de l'article L. 611-8. L'ouverture d'une procédure mentionnée à l'article L. 628-1 ne fait pas obstacle à l'application de ces dispositions.

Le tribunal est saisi par l'administrateur, le mandataire judiciaire ou le ministère public. Il se prononce après avoir entendu ou dûment appelé le débiteur.

La demande de modification de date doit être présentée au tribunal dans le délai d'un an à compter du jugement d'ouverture de la procédure.

Lorsqu'il a été fait application de l'article L. 621-12, le jugement d'ouverture mentionné aux premier et deuxième alinéas est celui de la procédure de sauvegarde et le point de départ du délai mentionné au quatrième alinéa est le jour du jugement ayant converti la procédure de sauvegarde ».

¹²²⁸ Le champ des personnes susceptibles d'être concernées par une procédure de défaillance est en effet très vaste : voir par exemple J. Vallansan, « Que reste-t-il de la cessation des paiements ?- (comme cause d'ouverture des procédures de défaillance) », *Revue des procédures collectives*, n° 3 mai 2012, p. 77-80 : « Quels débiteurs ?

Toute personne privée peut aujourd'hui bénéficier d'une procédure de défaillance, bien rodée, dès que le regard est porté sur l'agent économique, qui peut aussi bien être une entreprise qu'un particulier. Toute personne exerçant une activité économique indépendante est assujettie aux procédures du Livre VI du Code de commerce, y compris les personnes qui, autrefois, y échappaient, artisans, agriculteurs, professions libérales. Les textes leur sont même applicables après leur cessation d'activité (si toutes leurs dettes professionnelles ne sont pas encore totalement apurées). Par ailleurs, le salarié, le fonctionnaire, le chômeur, le retraité peut, lui, en cas de difficultés financières, à la condition qu'il soit de bonne foi, déposer un dossier auprès de la commission de surendettement pour bénéficier d'une procédure de surendettement, voire de rétablissement personnel. Enfin, si la personne est entrepreneur individuel et qu'il s'est institué EIRL, ce sont deux procédures de défaillance, juxtaposées, qui lui seront applicables. C'est dire que les procédures de défaillance économique visent chaque recoin de la vie économique ».

¹²²⁹ Sur le choix de la procédure, voir : A. Jacquemont R. Vabres, *Droit des entreprises en difficulté*, précité (« La détermination de la procédure à ouvrir, l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, le choix entre le redressement et la liquidation judiciaire », p. 165-167) ; C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, précité (la

La sauvegarde, née de la réforme issue de la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005¹²³⁰ a pour objectif la prévention et le traitement des difficultés économiques en amont de la cessation des paiements. Comme le souligne Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre, il s'agit d'une « véritable procédure collective ouverte sans état de cessation des paiements, ce qui constitue une nouveauté majeure »¹²³¹. Les critères d'ouverture de cette procédure, relativement extensivement envisagés dans la loi de 2006, ont encore été assouplis avec l'ordonnance du 18 décembre 2008¹²³². L'idée générale étant de permettre d'anticiper des difficultés économiques concrètes prévisibles en parvenant à un accord avec ses créanciers, avant de ne plus être en mesure de faire face à ses échéances. La procédure de sauvegarde doit normalement déboucher sur un plan négocié, s'étalant sur une durée variable. Le plan doit permettre de sortir de ces difficultés¹²³³. Si tel n'est pas le cas et que l'état de cessation des paiements se trouve caractérisé au moment de l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ou après, s'impose alors l'ouverture d'une procédure de redressement¹²³⁴.

Dans la perspective de la sauvegarde, et en considération de la finalité de cette procédure, il est possible que le débiteur décide la cessation partielle d'activité, par exemple lorsque celle-ci est n'est pas ou peu rentable, et obère ses finances globales. Dans ce cas, lorsque la branche d'activité constitue une installation classée, cette décision fait naître l'obligation de remise en état du site. Cette obligation doit alors impérativement être prise en compte et menée à bien dans le cadre de la procédure ouverte.

La procédure de redressement, au contraire de la sauvegarde, n'a vocation à être ouverte qu'en cas de cessation des paiements avérée, mais, au contraire de la liquidation, lorsque subsiste un espoir réel de pouvoir sauver le débiteur, préserver les emplois et apurer le passif¹²³⁵.

sauvegarde, p. 205-630 ; le redressement, p. 635-715) ; P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité (« ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire conditionnée à l'état de cessation des paiements », chapitre 221, p. 330 à 350 et « difficultés que le débiteur ne peut surmonter, condition d'ouverture de la procédure de sauvegarde », chapitre 223, p. 367 à 381).

¹²³⁰ Article L. 620-1 du code de commerce : « Il est institué une procédure de sauvegarde ouverte sur demande d'un débiteur mentionné à l'article L. 620-2 qui, sans être en cessation des paiements, justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter. Cette procédure est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif.

La procédure de sauvegarde donne lieu à un plan arrêté par jugement à l'issue d'une période d'observation et, le cas échéant, à la constitution de deux comités de créanciers, conformément aux dispositions des articles L. 626-29 et L. 626-30 ».

¹²³¹ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, page 368, n°223.09.

¹²³² Ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté, JO n°0295 du 19 décembre 2008 page 19462.

¹²³³ Art. L. 626-1 et suivants c. com.

¹²³⁴ Art. L. 621-12 c. com.

¹²³⁵ Art. L. 631-1 al. 1 c. com., précité.

De même qu'en ce qui concerne la sauvegarde, le redressement doit aboutir à l'issue d'une période d'observation à l'élaboration d'un plan de nature à permettre la poursuite de l'activité. Dans le cadre de ce plan, la cession totale ou partielle de l'entreprise peut être ordonnée par le tribunal¹²³⁶. Dans ce cas, si une installation classée est cédée, il n'existe aucune spécificité particulière à la procédure collective. Le repreneur qui poursuit l'activité sera le nouvel exploitant au sens du droit des installations classées. En revanche, il importe que les modalités de déclaration ou d'autorisation de changement d'exploitant soient correctement prises en compte par le débiteur et les organes de la procédure¹²³⁷. Il faut également fournir toutes les informations pertinentes au cessionnaire. A défaut, ils risquent d'engager leur responsabilité civile avec des conséquences non négligeables, ainsi qu'en témoigne une jurisprudence de 2010 de la chambre commerciale de la Cour de cassation. Celle-ci a en effet retenu la responsabilité de l'administrateur et de l'avocat rédacteur de l'acte de cession d'une installation classée non conforme à la réglementation, le cessionnaire n'ayant pas été convenablement informé de cette non-conformité¹²³⁸.

La procédure de redressement est plus contraignante que la procédure de sauvegarde, qui est facultative et suppose l'adhésion du débiteur aux solutions décidées. Ainsi, dans le cadre d'une procédure de redressement, la cessation partielle d'activité peut être ordonnée par le Tribunal de la procédure, à la demande du débiteur, de l'administrateur, du mandataire judiciaire, d'un contrôleur ou du ministère public, à tout moment pendant la période d'observation¹²³⁹. En outre, la cessation partielle d'activité peut être prononcée d'office, ainsi

Sur le redressement, voir aussi P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°221.09, p. 331.

¹²³⁶ Article L. 631-21-1 du code de commerce : « Lorsque le tribunal estime que la cession totale ou partielle de l'entreprise est envisageable, il désigne un administrateur, s'il n'en a pas déjà été nommé un, aux fins de procéder à tous les actes nécessaires à la préparation de cette cession et, le cas échéant, à sa réalisation ».

Article L. 631-22 du même code : « A la demande de l'administrateur, le tribunal peut ordonner la cession totale ou partielle de l'entreprise si le ou les plans proposés apparaissent manifestement insusceptibles de permettre le redressement de l'entreprise ou en l'absence de tels plans. Les dispositions de la section 1 du chapitre II du titre IV, à l'exception du I de l'article L. 642-2, et l'article L. 642-22 sont applicables à cette cession. Le mandataire judiciaire exerce les missions dévolues au liquidateur.

L'administrateur reste en fonction pour passer tous les actes nécessaires à la réalisation de la cession.

Lorsque la cession totale ou partielle a été ordonnée en application du premier alinéa, la procédure est poursuivie dans les limites prévues par l'article L. 621-3. Si l'arrêté d'un plan de redressement ne peut être obtenu, le tribunal prononce la liquidation judiciaire et met fin à la période d'observation ainsi qu'à la mission de l'administrateur, sous réserve des dispositions de l'article L. 641-10. Les biens non compris dans le plan de cession sont alors cédés dans les conditions de la section 2 du chapitre II du livre IV ».

¹²³⁷ Voir le chapitre précédent.

¹²³⁸ Cass. com., 30 novembre 2010, n° 09-71.954 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1^{ère} partie) : été 2010-été 2011 », *Environnement*, n°11, novembre 2011, p. 27-41.

¹²³⁹ Article L. 631-15 du code de commerce : « I.- Au plus tard au terme d'un délai de deux mois à compter du jugement d'ouverture, le tribunal ordonne la poursuite de la période d'observation s'il lui apparaît que le débiteur dispose à cette fin de capacités de financement suffisantes. Toutefois, lorsque le débiteur exerce une activité

que l'a confirmé un arrêt du Conseil constitutionnel¹²⁴⁰. Lorsque cette cessation définitive concerne une branche d'activité soumise au droit des installations classées, elle déclenche alors *ipso facto* l'obligation de remettre le site en état.

Il est donc très clair que l'hypothèse de la rencontre entre procédure collective et obligation de remise en état n'est pas limitée au cas spécifique de la liquidation judiciaire. Cette exigence doit impérativement être prise en compte par les organes de la procédure, dans la mesure où elle peut influencer sur les possibilités de redressement¹²⁴¹. Il faut également alors déterminer qui doit la mettre en œuvre et dans quelle mesure les travaux nécessaires peuvent être concrètement payés.

B. Les difficultés à concilier le respect des règles du code de commerce et du code de l'environnement en cas de liquidation judiciaire de l'exploitant d'une installation classée

Lorsqu'une procédure de liquidation judiciaire d'une installation classée est ouverte, elle implique en général une cessation définitive d'activité. Celle-ci déclenche alors par principe l'obligation de remettre le site en état. Cependant, ce n'est pas toujours le cas. Dans certaines hypothèses, un repreneur peut être trouvé. Ce cas de figure révèle de manière particulièrement explicite les difficultés qui résultent d'un manque de prise en compte réciproque du droit de l'environnement et du droit des procédures collectives (1). Or, la carence dans la coordination des différents intérêts légitimes qui s'opposent est manifeste (2).

agricole, ce délai peut être modifié en fonction de l'année culturale en cours et des usages spécifiques aux productions de cette exploitation.

Le tribunal se prononce au vu d'un rapport, établi par l'administrateur ou, lorsqu'il n'en a pas été désigné, par le débiteur.

II.-A tout moment de la période d'observation, le tribunal, à la demande du débiteur, de l'administrateur, du mandataire judiciaire, d'un contrôleur, du ministère public ou d'office, peut ordonner la cessation partielle de l'activité ou prononce la liquidation judiciaire si le redressement est manifestement impossible.

Il statue après avoir entendu ou dûment appelé le débiteur, l'administrateur, le mandataire judiciaire, les contrôleurs et les représentants du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, et avoir recueilli l'avis du ministère public.

Lorsque le tribunal prononce la liquidation, il met fin à la période d'observation et, sous réserve des dispositions de l'article L. 641-10, à la mission de l'administrateur ».

¹²⁴⁰ Cons. const., 6 juin 2014, n° 2014-399 (QPC).

¹²⁴¹ Voir l'exemple cité par Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, « Entreprise et développement durable », précité : « Classiquement, le passif environnemental d'une entreprise en procédure collective peut jouer un rôle important dans l'impossibilité de redressement de l'activité (V. ainsi, CA Lyon, 1er juill. 2011, n°11/03218, pour une espèce dans laquelle la créance environnementale a été largement déterminante dans le rejet d'un plan d'apurement du passif) ».

1. Une cessation définitive d'activité fréquente mais non consubstantielle à la procédure de liquidation judiciaire

L'hypothèse, incontestablement la plus fréquente en pratique¹²⁴², est celle de la rencontre entre l'obligation de remise en état et la liquidation judiciaire, cette dernière entraînant par principe l'arrêt de l'activité, sauf autorisation de poursuite pendant un temps limité¹²⁴³. La liquidation « *est classiquement une procédure d'exécution patrimoniale universelle consistant schématiquement en la vente des biens du débiteur pour payer ses créanciers* »¹²⁴⁴. L'article L. 640-1 du code de commerce précise dans son second alinéa qu'elle est « *destinée à mettre fin à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens* ». Elle aboutit alors à « *l'élimination du débiteur à l'activité duquel il est mis fin, parce qu'il est en cessation des paiements et que son redressement est manifestement impossible* »¹²⁴⁵.

Il s'agit bien évidemment d'apurer le passif dans la mesure du possible. Toutefois, il faut souligner que la liquidation n'est pas obligatoirement « *synonyme de cessation de l'activité économique* » en tant que telle¹²⁴⁶. Depuis la loi de sauvegarde de 2005, le législateur a marqué la priorité donnée au maintien de l'activité et de l'emploi même en cas de liquidation, grâce à l'accent mis sur les possibilités de cession totale ou partielle. Madame le professeur Françoise Pérochon souligne ainsi très justement que la liquidation a aujourd'hui « *un double visage* », qui impose de clairement « *distinguer le sort de l'entreprise, variable, du sort du débiteur, immuable* »¹²⁴⁷. Dans ce contexte, la liquidation judiciaire n'est nullement synonyme de cessation définitive d'activité inéluctable sur le site, mais plutôt d'une cessation d'activité qui peut être soit temporaire, soit définitive. La survie de l'installation, prise intrinsèquement, dépend de la possibilité pour le liquidateur de trouver une solution de reprise de celle-ci.

¹²⁴² 68 % des jugements d'ouverture prononcent des liquidations directes en 2013. Le nombre de procédures de sauvegarde augment, mais ne représente qu'environ 3% du total des procédures. Voir Deloitte, Altares, « L'entreprise en difficulté en France – la fracture économique –, mars 2014.

¹²⁴³ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°574.11, p. 1354.

¹²⁴⁴ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, 9^{ème} éd., LGDJ, 2012, p. 537. Le professeur Le Corre ajoute dans le même sens que liquider, c'est effectivement « *transformer des biens en liquidité* », P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°570-09, p. 1307.

Voir aussi : A. Jacquemont, *Droit des entreprises en difficulté*, précité, (« objectifs et conditions d'ouverture de la liquidation judiciaire », p. 463-469) ; C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, précité, (« La liquidation judiciaire », p. 717-836) ; P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, (« Prononcé et effets de la liquidation judiciaire », n°570-09, p. 1307).

¹²⁴⁵ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 537.

¹²⁴⁶ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 538.

¹²⁴⁷ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 538.

Pourtant, à ce jour, le droit de l'environnement ne prend nullement en compte cet état de fait. La tendance de l'autorité de police des installations classées semble être d'exiger la remise en état du site sans tenir suffisamment compte des perspectives de cession globale de l'installation¹²⁴⁸. Ce parti pris est regrettable. La mise à l'arrêt considérée comme définitive de l'activité, qu'elle puisse ou non, en fonction des disponibilités financières de la procédure, se traduire par des travaux de remise en état sur le site, peut constituer un obstacle non négligeable à la perspective d'une reprise de l'installation par un nouvel exploitant. En effet, si la remise en état correspond incontestablement à un élément de passif, le fait que l'installation soit en règle au regard de la police des installations classées pourrait en revanche correspondre à une forme d'actif valorisable. Ainsi, notamment, si l'autorisation *per se* peut être qualifiée de bien, elle pourrait alors être commercialisable de façon autonome, ainsi qu'en témoigne la réflexion doctrinale relative à la patrimonialité des autorisations d'exploitation¹²⁴⁹. Il serait donc potentiellement possible pour le liquidateur de contribuer à l'apurement du passif par la valorisation du titre, pour peu qu'il ne soit pas automatiquement rendu caduque par le prononcé de la liquidation et que le repreneur réponde aux conditions posées par le code de l'environnement.

L'acquisition d'une installation pour laquelle les démarches nécessaires à l'autorisation, l'enregistrement ou la déclaration ont déjà été accomplies peut constituer un gain de temps et une économie financière considérables pour le repreneur. Même lorsqu'une autorisation de changement d'exploitant est requise, les conditions n'en seront pas plus drastiques que pour la création d'une installation nouvelle, et le temps consacré à de telles démarches sans doute infiniment moindre. Rendre possible et favoriser telle démarche aurait de surcroît *in fine* pour avantage de permettre une continuité de l'exploitation sur un site déjà affecté à l'exploitation agricole ou industrielle. La création de friches industrielles nécessitant des travaux pour faire

¹²⁴⁸ Ministère du Développement durable Ministère de la Justice Conseil National des Administrateurs Judiciaires et des Mandataires Judiciaires (CNAJMJ) Association pour la gestion du régime de Garantie des créances des Salariés (AGS) Mouvement des Entreprises de France (MEDEF), *Guide à l'attention des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, juin 2012.

Voir sur ce guide B. Rolland, « Environnement et procédures collectives : présentation du Guide 2012 à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées », *Revue des procédures collectives*, n° 3 mai 2013, p. 18-21.

¹²⁴⁹ T. Soleilhac, « Vers une commercialité des autorisations administratives », *AJDA*, n°40, p. 2178-2187 ; Y. Jégouzo, « Les autorisations administratives vont-elles devenir des biens meubles ? », *AJDA*, n°23, 21 juin 2004, p. 1253-1269 ; M. Moliner-Dubost, « Requiem pour le principe d'incessibilité des autorisations administratives », *AJDA*, n°39, 15 novembre 2004, p. 2141-2144.

l'objet d'un nouvel usage, et la consommation d'espaces naturels encore préservés pourraient ainsi être évitées, dans une perspective de « recyclage » efficace de la « ressource sol »¹²⁵⁰.

Cette incohérence relative dans les interactions entre droit des installations classées et droit des procédures collectives est loin d'être la seule. En effet, même à supposer que la liquidation judiciaire entraîne effectivement l'arrêt définitif de l'activité, il est généralement matériellement impossible au mandataire liquidateur désigné de respecter certaines conditions posées par le code de l'environnement. A titre d'exemple, il est possible de relever que les articles R. 512-26-1, R. 512-46-25 et R. 512-39-1 du code de l'environnement imposent des délais de notification de la cessation d'activité d'un mois pour les installations soumises à déclaration, et de trois mois pour les installations soumises à enregistrement ou à autorisation. Comme le souligne Madame Blandine Rolland, concrètement, même lorsque la poursuite d'activité est autorisée pour une période déterminée, il y a peu de chance que les délais concordent et que le liquidateur puisse les respecter, la liquidation étant prononcée par le tribunal¹²⁵¹.

De même, ainsi qu'il est exposé par la suite, le préfet peut valablement notifier au liquidateur des arrêtés de mise en demeure de remettre le site en état ou même des arrêtés de consignation. Or, ne pas respecter les dispositions de tels arrêtés est pénalement sanctionné, alors même que le droit des procédures collectives ne permet pas au liquidateur, se trouvant en quelque sorte « pris entre le marteau et l'enclume », de s'y conformer sans risque d'engager sa responsabilité.

2. Des intérêts légitimes dépassant l'opposition apparente entre intérêts privés et intérêts publics

Ces exemples de la difficulté pour le droit de l'environnement à prendre en compte le droit des procédures collectives apparaissent révélateurs d'un problème plus général et réciproque. Il s'agit dans l'ensemble de deux droits qui ont chacun leur logique propre et qui globalement s'ignorent encore trop souvent.

Le droit de l'environnement a incontestablement pour finalité de protéger les intérêts environnementaux. Comme le relève Madame Blandine Rolland, « *l'intérêt protégé est celui de l'environnement au sens large, de la nature, et au-delà de l'humanité. Ce sont des intérêts*

¹²⁵⁰ Voir l'Introduction Générale.

¹²⁵¹ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, coll. Droit 360°, 2012, p. 681 à 711. Voir spécialement p. 687.

publics »¹²⁵². En revanche, le droit des procédures collectives « *tend à la sauvegarde ou au redressement de l'entreprise, au maintien de l'activité et des emplois, et à l'apurement du passif. Les intérêts mis en avant et qui guident le tribunal dans ses choix, sont principalement l'intérêt de l'entreprise, celui du personnel, et celui de la collectivité des créanciers. Ce sont des intérêts privés* »¹²⁵³.

De prime abord, il apparaît possible d'opposer ces deux droits sous l'angle intérêts publics *versus* intérêts privés ; impression renforcée sans doute par le fait que l'obligation de remise en état est une obligation de police administrative¹²⁵⁴.

Cependant, le droit des entreprises en difficulté n'est finalement pas si éloigné qu'il peut sembler de préoccupations d'intérêt général. En effet, le droit des entreprises en difficulté poursuit certes ses propres objectifs, mais ceux-ci ne sont pas nécessairement limités à la protection d'intérêts privés¹²⁵⁵. Comme le relève très justement Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre, « *aujourd'hui, il n'est plus possible de raisonner au niveau microéconomique. La défaillance d'une entreprise d'une certaine taille peut être source de graves perturbations, non seulement sur le terrain de l'emploi, mais encore sur le terrain de la concurrence* »¹²⁵⁶. En ce sens, « *des préoccupations de nature macroéconomique viennent nécessairement interférer, dans ce qui n'est plus seulement l'affaire des parties. C'est pourquoi, toute législation intéressant le droit des entreprises en difficulté est nécessairement d'ordre public, lequel ne peut être seulement de protection* »¹²⁵⁷.

L'arbitrage entre intérêt économiques et sociaux et intérêts environnementaux est ainsi loin d'être évident, ainsi que le montrent les ambiguïtés et les limites du principe de conciliation qui

¹²⁵² B. Rolland, « Déclaration en préfecture de la cessation d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement en liquidation judiciaire », *Revue des procédures collectives*, n° 6, novembre 2016, p. 112-113.

¹²⁵³ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 681.

¹²⁵⁴ M.-A. Fichet, « Le liquidateur judiciaire d'une ICPE en fin de vie endosse l'entière responsabilité de l'exploitant, travaux compris », précité : « *Lorsqu'une entreprise exploitant des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) est placée en liquidation judiciaire, la réglementation des ICPE entre en concurrence avec celle relative aux entreprises en difficultés. Cette dernière vise malgré l'impécuniosité de la procédure à préserver les intérêts particuliers des créanciers. La réglementation des ICPE vise au contraire à préserver l'intérêt général environnemental en imposant de réaliser à grands frais souvent des travaux de remise en état du site ayant abrité l'ICPE. C'est dans ce contexte que le Conseil d'État rappelle que le liquidateur judiciaire endosse les obligations de l'exploitant de l'ICPE et que la procédure environnementale administrative peut se déployer sans tenir compte de la procédure de liquidation* ». CE, 28 sept. 2016, n° 384315.

¹²⁵⁵ D. Voinot, « Procédures collectives - La dépollution des sites : nouvel objectif du droit des entreprises en difficulté ? », précité.

¹²⁵⁶ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°111.11, p. 142.

¹²⁵⁷ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°111.11, p. 142.

découlent de l'objectif de développement durable. De ce fait, il semble utile de rappeler qu'il est essentiel de se garder de tout parti pris dans l'examen de l'articulation de ces deux droits, dont la difficulté se révèle incontestablement autour de l'obligation de remise en état.

Les apparences sont donc trompeuses. L'hypothèse de la confrontation entre procédure collective et remise en état n'est pas réservée au cas de la liquidation judiciaire. De surcroît, même dans cette dernière hypothèse, la cessation définitive d'activité de l'installation ne devrait pas être considérée comme certaine. C'est sans doute regrettable, mais il est clair que les dispositions du code de l'environnement, dans leur rédaction actuelle, ne permettent pas de prendre suffisamment en compte et convenablement ces différents cas de figure spécifiques.

Ce constat de la réalité des rencontres entre obligation de remise en état, et des difficultés qui s'en suivent, rend d'autant plus nécessaire une analyse de cette articulation délicate. La question primordiale est notamment celle de savoir qui doit remettre le site en état en fonction de la procédure ouverte.

§ 2. Des personnes obligées à la remise en état ès qualités

Le dernier exploitant est le seul débiteur légal de l'obligation de remise en état sur le fondement des dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées. C'est en donc en principe lui qui doit conduire sa mise en œuvre après la cessation d'activité sur le site, conformément aux dispositions du code de l'environnement¹²⁵⁸. Cependant, dès lors qu'il est soumis à une procédure collective, ce principe ne peut plus s'appliquer à l'identique. La procédure vient perturber le schéma établi par le code de l'environnement. Or, cette situation n'est pas prise en compte par les textes. Les acteurs en charge de la conduite de la remise en état, obligés ès qualités sur le fondement des dispositions du code de commerce, ne sont pas toujours suffisamment informés sur leurs obligations, même si des efforts dans ce sens ont été incontestablement faits ces dernières années¹²⁵⁹.

Dans la mesure où la procédure collective aboutit dans de nombreux cas à ce que l'exploitant, débiteur de la procédure, puisse être plus ou moins complètement dessaisi de l'administration de ses biens, il ne peut plus toujours décider seul et conduire la remise en état du site. Il convient donc d'étudier successivement les différentes personnes susceptibles d'être

¹²⁵⁸ Voir le chapitre précédent.

¹²⁵⁹ Voir le *Guide à l'attention des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité.

intéressées à cette mise en œuvre, non en tant que débiteurs légaux de l'obligation de remise en état, mais ès qualités, en tant qu'ils surveillent, assistent ou représentent le débiteur exploitant. Dans le cas d'une procédure de sauvegarde ou de redressement, ce peut être le débiteur lui-même, seul, surveillé ou assisté, mais aussi l'administrateur lorsqu'il le représente en redressement (A). Dans le cas d'une procédure de liquidation, supposant par principe le dessaisissement intégral du débiteur exploitant, c'est le mandataire liquidateur seul qui a pour tâche de conduire la mise en œuvre de la remise en état du site (B).

A. L'articulation des rôles du débiteur exploitant, de l'administrateur, et du juge en sauvegarde ou redressement : un partage des tâches à géométrie variable

Le partage des tâches entre le débiteur et l'administrateur, sous le contrôle du juge, s'avère particulièrement complexe. En effet, le rôle de l'administrateur, lorsqu'il en est nommé un, n'est pas toujours le même. L'intensité de son intervention, s'agissant notamment de la remise en état du site, varie considérablement selon qu'il est chargé d'une mission de surveillance, d'assistance, ou de représentation.

Dans certains cas, le débiteur reste pleinement maître de la conduite de la remise en état, sous le contrôle du juge (1). Dans d'autres hypothèses, c'est l'administrateur qui est en charge des opérations nécessaires. Alors, la réalisation du bilan économique, social et environnemental peut constituer un outil limité, mais incontestablement utile (2).

1. Le débiteur exploitant maître de la conduite de la remise en état mais encadré par le juge

Ainsi que précédemment évoqué, le code de commerce prévoit la possibilité pour le tribunal de la procédure d'ordonner une cessation partielle d'activité de l'entreprise soumise à une procédure de redressement. En dehors de ce cas spécifique où l'accord du débiteur n'est pas requis, il est parfaitement envisageable que la cessation définitive d'activité partielle d'une installation classée soit volontairement souhaitée par le débiteur exploitant lui-même, dans le cadre de la préparation d'un plan de sauvegarde ou de redressement, lorsque cette branche d'activité n'est plus rentable.

Toutefois, dès le jugement d'ouverture, le débiteur exploitant ne peut décider seul de l'opportunité d'une telle cessation partielle d'activité. L'article L. 622-9 du code de commerce pose le principe de la continuation de l'activité de l'entreprise pendant la période d'observation. Une cessation partielle d'activité ne peut intervenir, à l'initiative du débiteur, que lorsque le

tribunal l'ordonne. Cette possibilité est expressément prévue à l'article L. 622-10 du même code.

Lorsque la cessation partielle d'activité est ordonnée, cet arrêt définitif déclenche l'obligation de remettre le site en état, spécialement dans le cas où il ne s'agit pas d'une installation complexe, mais d'une installation située sur un site spécifique ou sur une partie du site qui pourrait libérer des terrains. De même, si un déplacement du site de production est envisagé, les terrains libérés devront être remis en état, même si une activité identique est poursuivie en un autre lieu par le même exploitant.

S'agissant ensuite de la mise en œuvre des mesures de remise en état, il paraît peu probable que les actes y relatifs puissent être considérées comme des actes de gestion courante au sens de l'article L. 622-3 du code de commerce¹²⁶⁰. Les dispositions de l'article L. 622-7 II du code de commerce imposent dans ce cas au débiteur exploitant de demander l'autorisation du juge-commissaire pour tout acte de disposition étranger à la gestion courante. A défaut d'une telle autorisation, l'acte passé est frappé de nullité absolue.

La remise en état ne peut être décidée que sous le contrôle du tribunal de la procédure collective, et doit être mise en œuvre concrètement avec l'autorisation du juge commissaire.

Pour savoir qui est en charge de la conduite de la remise en état du site, il faut distinguer selon que celle-ci doit intervenir pendant la période d'observation¹²⁶¹ ou pendant l'exécution du plan. En ce qui concerne la remise en état pendant la période d'observation, la possibilité pour le débiteur exploitant de conduire directement la remise en état et son autonomie décisionnelle dépendent très largement de la présence d'un administrateur, et de la mission confiée à ce dernier le cas échéant. Il est en effet prévu par le code de commerce que le tribunal peut nommer un ou plusieurs administrateurs ayant pour mission de surveiller ou d'assister le débiteur pour tous les actes de gestion ou certains d'entre eux¹²⁶². Dans le cas du redressement,

¹²⁶⁰ La jurisprudence définit l'acte de gestion courante comme « *une opération banale, de portée limitée, n'intéressant que le court terme* », voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 325 à 326.

¹²⁶¹ Sur la période d'observation voir les articles du code de commerce L. 622-1 à -12 pour la sauvegarde et L. 631-15, -16 et -17 pour le redressement. Si la cessation définitive d'activité intervient concrètement pendant la période d'observation et non pendant l'exécution du plan, il est possible que l'obligation de remise en état doive être exécutée pendant cette période, ce qui ne va concrètement pas sans difficultés majeures.

Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, chapitre 421, « règles générales de répartition des pouvoirs entre le débiteur ou les dirigeants sociaux et l'administrateur judiciaire pendant la période d'observation », p. 678 et suivantes, et spécialement n°421.22 ; 421.24 ; 421.25.

¹²⁶² Art. L. 622-3 c. com., précité.

Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°371.11, p. 620-623 et sur les différentes missions n°421.31 à 34, p. 690 à 694.

l'administrateur peut aussi être chargé d'assurer seul entièrement ou en partie l'administration de l'entreprise¹²⁶³. La désignation d'un administrateur n'est obligatoire que lorsque l'entreprise atteint le seuil de 20 salariés ou réalise un chiffre d'affaire supérieur ou égal à trois millions d'euros hors taxes¹²⁶⁴. Il doit également être nommé dans le cas où une cession partielle est envisagée en redressement¹²⁶⁵.

Quelle que soit la mission et les pouvoirs conférés à l'administrateur par le tribunal, elle comporte toujours une partie fixe, intangible, fixée par la loi. Au sein de cette partie fixe se trouve l'obligation de préserver les capacités de production de l'entreprise¹²⁶⁶. Pour reprendre les mots de Madame le professeur Françoise Pérochon, « *il ne faut pas, au cours de la période d'observation, que puisse être disloqué ou perdu l'outil de production, le nécessaire doit être fait pour le conserver* »¹²⁶⁷.

En l'absence d'administrateur, qu'il s'agisse d'une procédure de sauvegarde ou de redressement, le débiteur exploitant est, en toute logique, seul en charge de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état dans les conditions de droit commun. C'est à lui seul, en qualité de débiteur légal de l'obligation de remise en état, que l'autorité de police des installations classées doit adresser les arrêtés relatifs au site.

¹²⁶³ Article L. 631-12 du code de commerce : « *Outre les pouvoirs qui leur sont conférés par le présent titre, la mission du ou des administrateurs est fixée par le tribunal.*

Ce dernier les charge ensemble ou séparément d'assister le débiteur pour tous les actes relatifs à la gestion ou certains d'entre eux, ou d'assurer seuls, entièrement ou en partie, l'administration de l'entreprise. Lorsque le ou les administrateurs sont chargés d'assurer seuls et entièrement l'administration de l'entreprise et que chacun des seuils mentionnés au quatrième alinéa de l'article L. 621-4 est atteint, le tribunal désigne un ou plusieurs experts aux fins de les assister dans leur mission de gestion. Dans les autres cas, il a la faculté de les désigner. Le président du tribunal arrête la rémunération de ces experts, mise à la charge de la procédure.

Dans sa mission, l'administrateur est tenu au respect des obligations légales et conventionnelles incombant au débiteur.

A tout moment, le tribunal peut modifier la mission de l'administrateur sur la demande de celui-ci, du mandataire judiciaire, du ministère public ou d'office.

L'administrateur fait fonctionner, sous sa signature, les comptes bancaires ou postaux dont le débiteur est titulaire quand ce dernier a fait l'objet des interdictions prévues aux articles L. 131-72 ou L. 163-6 du code monétaire et financier ».

¹²⁶⁴ Art. L. 621-4 al. 4 et R. 621-11 c. com.

¹²⁶⁵ Art. L. 631-21-1 c. com.

¹²⁶⁶ Article L. 622-4 du code de commerce : « *Dès son entrée en fonction, l'administrateur est tenu de requérir du débiteur ou, selon le cas, de faire lui-même tous actes nécessaires à la conservation des droits de l'entreprise contre les débiteurs de celle-ci et à la préservation des capacités de production* ».

Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 332.

¹²⁶⁷ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 332.

Dans le cas d'une procédure de sauvegarde, même lorsqu'un administrateur est nommé¹²⁶⁸, sa mission ne peut être que de surveillance¹²⁶⁹ ou d'assistance¹²⁷⁰, le débiteur doit en principe conduire lui-même la remise en état conformément aux dispositions du code de l'environnement, assisté de l'administrateur le cas échéant. Les dispositions du code de commerce relatives à la sauvegarde précisent en effet clairement qu'en principe, l'administration de l'entreprise reste assurée par son dirigeant pendant la période d'observation¹²⁷¹. En effet, la sauvegarde est une procédure volontaire, une possibilité offerte en cas de difficultés, mais en l'absence de cessation des paiements. Il serait incontestablement peu incitatif pour les dirigeants à avoir recours à une telle procédure si elle supposait un dessaisissement comme c'est le principe en cas de liquidation judiciaire¹²⁷².

Dans le cadre d'un redressement, en dehors de l'hypothèse de la mission de représentation de l'administrateur, c'est également l'exploitant débiteur qui conduira la remise en état, assisté de l'administrateur le cas échéant.

La période d'observation peut prendre fin de deux façons, soit par l'adoption d'un plan dans le meilleur des cas, soit par l'ouverture d'une nouvelle procédure, de redressement ou de

¹²⁶⁸ Il faut souligner tout de même que la nomination d'un administrateur n'est pas la règle générale, la majorité des débiteurs n'atteignant pas les seuils requis. F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 331.

¹²⁶⁹ Cette notion de surveillance n'est pas explicitement définie par le code, « elle implique que le débiteur gère l'entreprise à sa guise, sous la seule réserve des actes de dispositions étrangers à sa gestion courante et des paiements qui lui sont expressément interdits ». Il s'agit d'un contrôle intervenant *a posteriori*. L'administrateur ne peut pas s'opposer directement à la conclusion d'un acte, mais en cas de désaccord, il peut demander au tribunal d'étendre sa mission à l'assistance du débiteur, ou même de prononcer le redressement ou la liquidation. F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 333-334.

¹²⁷⁰ La mission d'assistance implique en principe l'obligation d'une double signature du débiteur et de l'administrateur pour tout ou partie des actes de gestion, sauf pour les actes de gestion courante qui sont valablement accomplis par le débiteur seul. F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 334-335.

¹²⁷¹ Article L. 622-1 du code de commerce : « I.- L'administration de l'entreprise est assurée par son dirigeant. II.- Lorsque le tribunal, en application des dispositions de l'article L. 621-4, désigne un ou plusieurs administrateurs, il les charge ensemble ou séparément de surveiller le débiteur dans sa gestion ou de l'assister pour tous les actes de gestion ou pour certains d'entre eux.

III.- Dans sa mission d'assistance, l'administrateur est tenu au respect des obligations légales et conventionnelles incombant au chef d'entreprise.

IV.-A tout moment, le tribunal peut modifier la mission de l'administrateur sur la demande de celui-ci, du mandataire judiciaire ou du ministère public.

V.- L'administrateur peut faire fonctionner sous sa signature les comptes bancaires ou postaux dont le débiteur est titulaire si ce dernier a fait l'objet des interdictions prévues aux articles 65-2 et 68, troisième alinéa, du décret du 30 octobre 1935 unifiant le droit en matière de chèques ».

Art. L. 622-3 du même code : « Le débiteur continue à exercer sur son patrimoine les actes de disposition et d'administration, ainsi que les droits et actions qui ne sont pas compris dans la mission de l'administrateur.

En outre, sous réserve des dispositions des articles L. 622-7 et L. 622-13, les actes de gestion courante qu'accomplit seul le débiteur sont réputés valables à l'égard des tiers de bonne foi ».

¹²⁷² Sur le principe de dessaisissement, voir *infra*.

Sur le sort du débiteur soumis volontairement à une procédure de sauvegarde voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 323 à 337 (principe de gestion par le débiteur et limites).

liquidation dans le cas d'une procédure de sauvegarde, ou de liquidation exclusivement en cas de procédure de redressement. Ce sont alors les règles spécifiques à la nouvelle procédure ouverte qui ont vocation à s'appliquer. Il convient donc de s'y reporter.

Lorsque la cessation partielle d'activité décidée pendant la période d'observation qui précède l'adoption d'un plan doit donner lieu à la mise en œuvre de la remise en état pendant la période d'exécution de ce plan, qu'il soit de sauvegarde ou de redressement, elle doit impérativement être prévue dans le cadre de celui-ci¹²⁷³.

Elle est alors conduite par l'exploitant redevenu *in bonis*¹²⁷⁴, sous le contrôle d'un commissaire à l'exécution du plan, lequel est le plus souvent dans la pratique le mandataire judiciaire ou l'administrateur nommé dans la procédure¹²⁷⁵. La jurisprudence a très clairement établi que le commissaire ne représente pas le débiteur¹²⁷⁶, c'est donc bien ce dernier qui devient ou reste maître de la conduite des opérations de remise en état. Dans le cas où le plan n'est pas exécuté conformément aux prévisions ou en cas de cessation des paiements, le tribunal peut prononcer la résolution du plan et ouvrir ensuite ou postérieurement une nouvelle procédure¹²⁷⁷. De même, ce sont les règles spécifiques à la nouvelle procédure ouverte qui s'appliquent alors. En revanche, lorsque tout se passe conformément aux prévisions, seule intervient la constatation de l'achèvement de l'exécution du plan¹²⁷⁸. Dans le cas où les difficultés ayant

¹²⁷³ Art. L. 626-10 du code de commerce : « *Le plan désigne les personnes tenues de l'exécuter et mentionne l'ensemble des engagements qui ont été souscrits par elles et qui sont nécessaires à la sauvegarde de l'entreprise. Ces engagements portent sur l'avenir de l'activité, les modalités du maintien et du financement de l'entreprise, le règlement du passif soumis à déclaration ainsi que, s'il y a lieu, les garanties fournies pour en assurer l'exécution. Le plan expose et justifie le niveau et les perspectives d'emploi ainsi que les conditions sociales envisagés pour la poursuite d'activité.*

Les personnes qui exécuteront le plan, même à titre d'associés, ne peuvent pas se voir imposer des charges autres que les engagements qu'elles ont souscrits au cours de sa préparation, sous réserve des dispositions prévues à l'article L. 626-3 ».

Par exemple : Cass. com., 30 novembre 2010, n° 09-71.954 ; voir F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable », précité : « *L'arrêt, très motivé, admet que l'administrateur qui n'informe pas le futur repreneur de la situation de l'exploitation au regard de la législation pertinente commet une faute. En l'espèce, il est reproché à l'administrateur de n'avoir pas indiqué « aux repreneurs potentiels l'irrégularité de la situation de l'entreprise au regard de la législation relative aux installations classées pour la protection de l'environnement » (ICPE). C'est donc très systématiquement que les administrateurs se voient reconnaître l'obligation de s'enquérir de la situation de l'entreprise au regard des obligations du Code de l'environnement ».*

¹²⁷⁴ Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 452 à 453 : « *le débiteur retrouve sa liberté de gestion, seulement bridée par la nécessité de respecter les dispositions du plan ».*

¹²⁷⁵ Art. L. 626-25 c. com. : « *Le tribunal nomme, pour la durée fixée à l'article L. 626-12, l'administrateur ou le mandataire judiciaire en qualité de commissaire chargé de veiller à l'exécution du plan. Le tribunal peut, en cas de nécessité, nommer plusieurs commissaires ».*

¹²⁷⁶ Com. 27 mars 2012, n° 10-28.125 ; J.-J. Fraimout, « Pouvoirs du Commissaire à l'exécution du plan », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai 2012, p. 41-42 ; C. Lebel, « Les plans de continuation, de sauvegarde et de redressement », *Gaz. Pal.*, n°216-217, 3 août 2012, p. 24-25.

¹²⁷⁷ Art. L. 626-27 c. com.

¹²⁷⁸ Art. L. 626-28 c. com.

conduit à l'ouverture de la procédure ont disparu et lorsque le tribunal décide d'y mettre fin, le débiteur conduit seul la poursuite des opérations de remise en état¹²⁷⁹.

2. La remise en état du site conduite par l'administrateur : de l'utilité du bilan économique, social et environnemental

Dans le cadre d'une procédure de redressement, la mission de l'administrateur peut être d'assistance ou de représentation. Dans ce dernier cas, lorsque par exception, la substitution de l'administrateur au débiteur semble nécessaire, l'administrateur est chargé « *d'assurer seul, entièrement ou en partie, l'administration de l'entreprise* »¹²⁸⁰. Dès lors, le débiteur exploitant est dessaisi de ses pouvoirs et c'est l'administrateur qui le représente ès qualités. Les actes passés par le débiteur seul sont inopposables à la procédure, sauf en ce qui concerne ses droits propres et les actes de gestion courante, réputés valables à l'égard des tiers de bonne foi. Pour les actes de disposition, ce qui peut viser les décisions relatives aux conséquences d'une mise à l'arrêt définitif d'une branche d'activité, il convient de se référer aux dispositions de l'article L. 631-14 alinéa 3¹²⁸¹. Ces actes doivent être soumis à l'appréciation du juge-commissaire par l'administrateur seul.

C'est donc alors l'administrateur qui est tenu de mettre en œuvre la remise en état du site, en sa qualité de représentant du débiteur légal de l'obligation de remise en état, ainsi que c'est le cas pour le liquidateur¹²⁸². Il faut dans ce cas spécifier, ce qui n'est pas anodin, que sa responsabilité pourrait être engagée s'il contrevient aux dispositions du code de l'environnement relatives à la remise en état du site¹²⁸³. C'est à lui que doivent alors être adressés les arrêtés relatifs à la remise en état, ce qui implique que les autorités de police administrative des installations classées aient une bonne connaissance de la mécanique des

¹²⁷⁹ Art. L. 622-12 c. com.

¹²⁸⁰ Art. L. 631-12 al. 2 c. com.

Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 517-518.

¹²⁸¹ Article L. 631-14 al. 3 du code de commerce : « *Lorsque l'administrateur a une mission de représentation, il exerce les prérogatives conférées au débiteur par le II de l'article L. 622-7 et par le troisième alinéa de l'article L. 622-8. En cas de mission d'assistance, il les exerce concurremment avec le débiteur* ».

¹²⁸² Voir *infra*.

¹²⁸³ Sur la responsabilité civile et pénale de l'administrateur, voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°372, p. 630 et suivantes.

La jurisprudence a ainsi admis la condamnation pénale de l'administrateur en cas d'infractions relevant du droit des sociétés, ce qui est critiqué par une large partie de la doctrine. Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 518.

procédures collectives, sous peine de nullité ou *a minima* d'inefficacité d'un arrêté adressé à la mauvaise personne...¹²⁸⁴.

A titre complémentaire, il convient d'évoquer rapidement la possibilité que des opérations de remise en état correspondant à une cessation partielle d'activité antérieure aient déjà été en cours au moment de l'ouverture de la procédure. Dans cette hypothèse, l'administrateur a seul la faculté d'exiger la poursuite des contrats en cours, même alors que des échéances antérieures à l'ouverture de la procédure n'ont pas été réglées. L'interruption de prestations de remise en état en cours ne peut donc résulter du seul fait de l'ouverture d'une procédure. Cette possibilité est toutefois subordonnée à la possibilité de disposer des fonds nécessaires pour couvrir les échéances à venir dans le cadre de l'exécution du contrat. Dans le cas contraire, l'administrateur est tenu d'y mettre fin¹²⁸⁵. Si des fonds sont disponibles, la remise en état peut donc continuer dans de bonnes conditions. En revanche, dans le cas contraire, l'administrateur risque de se retrouver dans une situation délicate, et difficile à résoudre en application du droit positif. En effet, dans cette hypothèse particulière, le droit des procédures collectives lui impose d'arrêter les travaux de remise en état en cours, alors que le droit de l'environnement lui impose de les poursuivre...

Pour faciliter la connaissance par les organes de la procédure des obligations qui s'imposent en application du code de l'environnement, le débiteur exploitant d'une installation classée doit remettre la copie de l'arrêté d'autorisation ou d'enregistrement, ou celle de la déclaration au moment de la demande d'ouverture de la procédure¹²⁸⁶. Opportunément, le code de commerce offre également une possibilité à l'administrateur¹²⁸⁷ de se positionner en connaissance de cause sur les perspectives économiques, mais aussi « l'avenir environnemental » du site grâce à la réalisation d'un bilan économique et social, mais aussi environnemental, en sauvegarde comme en redressement, dès lors que le débiteur exploite une installation classée. En effet, le rôle de

Y. Borrel D. Deharbe, Installations classées pour la protection de l'environnement - Obligation administrative de remise en état, *Fasc. 4020*, 21 juin 2016 (mise à jour 9 août 2016) : « Comme le souligne le Professeur C. Saint-Alary-Houin, la procédure de sauvegarde, qui ne donne au mandataire qu'une fonction de surveillance ou d'assistance du débiteur (C. com., art. L. 622-1), devrait laisser l'exploitant seul interlocuteur de l'administration (Guide juridique du risque industriel, n° 422). D'ailleurs, la cour administrative d'appel de Douai a pu juger « que, dès lors que la société n'avait pas été dessaisie de l'administration de ses biens au profit de l'administrateur judiciaire, celui-ci ne pouvait accéder à l'injonction adressée par le préfet, laquelle aurait dû être adressée à la société » (CAA Douai, 17 mars 2005, *Me Hess* ès qualité d'administrateur judiciaire et de commissaire à l'exécution du plan de cession de la sté Vinco MT, n° 03DA00214) ».

¹²⁸⁵ Art. L. 622-13 c. com.

¹²⁸⁶ Articles R. 621-1 du code de commerce pour la sauvegarde, R. 631-1 du même code pour le redressement ; R. 640-1 pour la liquidation (par renvoi à l'article R. 631-1).

¹²⁸⁷ En l'absence d'administrateur, le débiteur n'est pas tenu à la réalisation d'un tel bilan.

l'administrateur est avant tout de faire le point sur la situation de l'entreprise en sauvegarde ou redressement¹²⁸⁸. Il doit ainsi pouvoir informer le juge-commissaire, le ministère public et le mandataire judiciaire de la situation du débiteur¹²⁸⁹, d'où la nécessité de réaliser de tels bilans, qui seront particulièrement utiles dans le cadre d'une mission de représentation. En effet, le bilan environnemental rassemble des informations qui normalement doivent être connues du débiteur exploitant, mais ne le sont pas forcément de l'administrateur.

Le bilan économique et social doit consister en une étude complète et précise de la situation de l'entreprise. Le juge-commissaire peut demander et même proposer la communication à l'administrateur de toutes les informations et pièces nécessaires¹²⁹⁰. Il doit préciser l'origine, la nature et l'importance des difficultés de l'entreprise observée. En ce sens « *il ne s'agit donc pas d'un bilan au sens comptable, mais plutôt d'un examen de la situation économique et sociale antérieure de l'entreprise, d'un diagnostic des causes de la défaillance de l'entreprise* »¹²⁹¹.

Le bilan environnemental est réalisé à la demande de l'administrateur par le débiteur exploitant ou par un technicien désigné par le juge-commissaire. Il doit porter sur l'identification et la description du site sur lequel est exploitée l'installation classée. Il doit permettre de connaître son environnement, l'existence de pollutions potentielles, mais aussi les mesures d'urgence de mise en sécurité déjà prises, prévues ou à prendre, et les mesures réalisées afin de surveiller l'impact de l'exploitation sur l'environnement¹²⁹². Ainsi que le relève Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre, il « *doit permettre d'apprécier les contraintes susceptibles de peser sur l'exploitant du site, spécialement la mise aux normes de l'installation, ou la remise en état d'un site pollué s'il est question de sa fermeture, en cas de cessation partielle de l'activité, devant accompagner une cession partielle de l'entreprise* »¹²⁹³.

¹²⁸⁸ Sur l'importance de se renseigner pour le mandataire judiciaire et l'administrateur, voir : B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, coll. Droit 360°, 2012, p. 681 à 711 (spécialement p. 683-684).

¹²⁸⁹ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°371.20, p. 623-624.

¹²⁹⁰ Art. L. 623-1 à L. 623-3, et R. 623-1 et -2 c. com.

P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°491.11, p. 965.

¹²⁹¹ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°491.31, p. 969.

¹²⁹² Voir l'article R. 623-2 du code de commerce.

Les modalités sont précisées dans l'arrêté du 12 décembre 2005, portant application des dispositions de l'article 41-1 du décret n° 85-1388 du 27 décembre 1985 modifié relatif au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, *JO* n° 292 du 16 décembre 2005. Ces dispositions ayant par la suite été intégrées au code de commerce (article A623-1, créé par arrêté du 14 janvier 2009 - art. (V) : Le bilan environnemental prévu à l'article L. 623-1 est établi selon les rubriques fixées à l'annexe 6-1 au présent livre).

¹²⁹³ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°491.31, p. 969, 970.

Concrètement, à la lecture de l'arrêté du 12 décembre 2005 qui en décrit le contenu, il s'agit de réaliser une synthèse relative à la réglementation applicable au site et aux indices visibles de pollution potentielle (produits stockés, odeurs...). Il n'implique aucunement d'obligation de réaliser des analyses spécifiques ou une étude juridique poussée¹²⁹⁴. Son utilité apparaît incontestable dans le cadre de l'élaboration du plan, à titre d'information, singulièrement pour l'administrateur chargé d'une mission de représentation. Cependant, il ne saurait constituer à lui seul un document de nature à permettre un chiffrage précis du coût d'une remise en état. Dans le cas où de tels travaux sont rendus nécessaires par une cessation définitive d'activité, ce bilan doit bien évidemment être complété par une évaluation plus complète des coûts, indispensable à l'établissement d'un plan de sauvegarde ou de redressement sincère et susceptible d'être exécuté jusqu'à son terme¹²⁹⁵.

A présent qu'a été précisé qui, du débiteur exploitant ou de l'administrateur, a pour tâche de prévoir et le cas échéant de mettre en œuvre les mesures concrètes de remise en état en sauvegarde et redressement, reste à explorer le cas spécifique de la liquidation judiciaire. En effet, le principe étant le dessaisissement du débiteur, celui-ci n'a plus la maîtrise de l'installation et ne saurait donc conduire la remise en état du site.

B. La lourde tâche du mandataire liquidateur obligé ès qualités à la remise en état du site

Dès l'ouverture de la liquidation judiciaire, le débiteur est dessaisi de l'administration de ses biens au profit du mandataire judiciaire. C'est donc ce dernier qui doit mettre en œuvre les opérations de remise en état du site (1). Cette tâche n'est toutefois pas aisée. En tant que mandataire judiciaire, il représente l'intérêt collectif des créanciers, dont le « créancier environnemental ». Toutefois, il ne peut statutairement pas se comporter en garant du respect de l'intérêt général environnemental qui commande la mise en œuvre de l'obligation de remise en état. Il ne peut pas privilégier sa mise en œuvre au détriment des autres créanciers (2).

¹²⁹⁴ Voir arrêté du 12 décembre 2005, portant application des dispositions de l'article 41-1 du décret n° 85-1388 du 27 décembre 1985 modifié relatif au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, précité.

¹²⁹⁵ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 684-687.

1. Le principe du dessaisissement du débiteur

Toute procédure de sauvegarde¹²⁹⁶ ou de redressement¹²⁹⁷ implique que soit nommé un mandataire judiciaire qui a pour mission la défense de l'intérêt collectif des créanciers. Cependant, « *même en l'absence d'administrateur judiciaire, le représentant des créanciers n'a pas de fonction d'assistance du débiteur* »¹²⁹⁸. Le mandataire n'est donc concerné par la remise en état qu'en tant qu'il reçoit les déclarations de créances et les vérifie.

La situation est différente en cas de liquidation judiciaire, dès lors que le mandataire judiciaire accède aux fonctions de mandataire liquidateur, que celle-ci soit prononcée directement ou résulte de la conversion d'une procédure de sauvegarde ou de redressement préalablement ouverte¹²⁹⁹. Le mandataire liquidateur a alors pour tâche de procéder aux opérations de liquidation en même temps qu'à la vérification des créances¹³⁰⁰. Pour ce faire, en application des dispositions de l'article L. 641-9 du code de commerce¹³⁰¹, dès le prononcé de la liquidation, « *la personne du débiteur s'efface* »¹³⁰². Les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire, jusqu'à sa clôture, par le liquidateur. Certaines exceptions relatives aux droits et aux actions personnels du débiteur et à ses droits propres dans la procédure sont néanmoins posées à cet effacement, mais elles n'intéressent pas la question de la remise en état du site¹³⁰³. Le principe est en la matière celui du dessaisissement¹³⁰⁴, cette règle étant d'ordre public¹³⁰⁵.

¹²⁹⁶ Art. L. 621-4 al. 3 c. com.

¹²⁹⁷ Art. L. 631-9 du code de commerce rendant applicable au redressement l'article L. 621-4 du même code.

¹²⁹⁸ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°361-11 et suivants, p. 599.

¹²⁹⁹ En cas de conversion, c'est en général le mandataire judiciaire nommé dans la première procédure qui est désigné par le tribunal en qualité de liquidateur dans la seconde. Voir l'article L. 641-1 III du code de commerce.

¹³⁰⁰ Art. L. 641-4 c. com.

Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, « mission et fonction du liquidateur judiciaire » n°362 et suivants, p. 609 et suivantes.

¹³⁰¹ Article L. 641-9 du code de commerce : « *I. Le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens même de ceux qu'il a acquis à quelque titre que ce soit tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée. Les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur* ».

¹³⁰² J. Théron, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *Revue des procédures collectives*, n°1, janvier 2013, p. 58-63.

¹³⁰³ Ces exceptions résultent de l'article L. 641-9, précité, ainsi que de la jurisprudence, voir J. Théron, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », précité. L'auteur conclut qu'*in fine*, le dessaisissement connaît deux types de limites qui permettent au débiteur de recouvrer son droit d'expression en cas de prise en compte nécessaire de l'intérêt du débiteur et en l'absence d'intérêt collectif des créanciers.

¹³⁰⁴ Voir A. Jacquemont, *Droit des entreprises en difficulté*, précité, « Le dessaisissement du débiteur », p. 473-484.

¹³⁰⁵ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°572.09, p. 1318.

La jurisprudence administrative¹³⁰⁶ considère donc unanimement, sans que cela soulève de difficultés particulières, que dès le prononcé de la liquidation judiciaire, les arrêtés pris en matière de police des installations classées, mais aussi les correspondances éventuelles doivent être adressées au liquidateur, pris ès qualités de représentant de l'exploitant¹³⁰⁷. L'arrêt *Podelval* rendu par le Conseil d'état le 3 décembre 2003, prend par exemple très clairement acte du principe du dessaisissement et valide la possibilité d'adresser un arrêté de consignation au mandataire liquidateur¹³⁰⁸. Cette « substitution » du mandataire liquidateur à l'exploitant s'impose jusqu'à la clôture de la liquidation¹³⁰⁹. Le guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées rappelle ainsi clairement que s'il « *n'est pas l'exploitant d'une installation classée, pas plus qu'il n'est le représentant légal de la personne morale. Il n'en reste pas moins que le liquidateur doit répondre à des obligations qu'il tire de l'article L. 641-9 du Code de commerce* »¹³¹⁰. C'est lui qui a pour tâche de conduire ès qualités, la procédure de cessation définitive d'activité en lieu

¹³⁰⁶ Par exemple : CE, 8 septembre 1997, n° 121904, *SARL Sérachrom*.

¹³⁰⁷ Y. Borrel D. Deharbe, *Installations classées pour la protection de l'environnement - Obligation administrative de remise en état*, Fasc. 4020, précité, point 36.

¹³⁰⁸ CE, 3 décembre 2003, *Société Podelval les innovations mécaniques*, n° 23.6901 ; Y. Jégouzo, F.-G. Trébulle, L. Fonbaustier, « Chronique : Environnement », *RD immo*, n°5 septembre 2004, p. 426-435) : « *Considérant, d'autre part, qu'il résulte des dispositions de l'article 152 de la loi du 25 janvier 1985 relative à la liquidation et au redressement judiciaire, désormais reprises à l'article L. 622-9 du code de commerce, qu'à dater du jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire, le débiteur est dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens et que ses droits et actions concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur ; que l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire ne fait pas obstacle à la mise en œuvre par le préfet des pouvoirs, notamment de police administrative, dont il dispose, en vertu des dispositions précitées du code de l'environnement et du décret du 21 septembre 1977, en vue de la remise en état du site* ».

Voir aussi CAA Bordeaux 11 février 2008, *SELARL François Legrand*, n°05BX02465 : la Cour considère que « *si, à la suite du jugement du 4 octobre 2004 prononçant l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, M. X s'est trouvé dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens, ses droits et actions concernant son patrimoine sont exercés depuis lors par la SELARL FRANCOIS LEGRAND ; que l'ouverture de cette procédure de liquidation judiciaire est sans incidence sur la validité de l'obligation de remise en état mise à la charge de M. X par l'article 3 de l'arrêté contesté dès lors qu'il est constant qu'aucun exploitant ne lui a succédé ; que, par suite, si la SELARL FRANCOIS LEGRAND fait valoir à juste titre que, contrairement à ce qu'a relevé le tribunal administratif dans les motifs de son jugement, l'obligation de remise en état ne s'impose pas à elle en qualité de détenteur de l'installation classée, elle n'en est pas moins tenue, dès lors qu'elle ne conteste pas le bien-fondé des prescriptions imposées à M. X, aux obligations découlant de sa qualité de mandataire liquidateur du dernier exploitant* ».

¹³⁰⁹ CAA Lyon 6 juillet 1999, *Ministre de l'Aménagement du territoire*, n°98LY01609 : « *Considérant, d'une part, qu'à la date de l'arrêté litigieux en date du 25 février 1998, par lequel le préfet du Rhône a, sur le fondement de l'article 6, 2ème alinéa de la loi 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées et à la protection de l'environnement, enjoint à M. et Mme X... d'éliminer les déchets résultant de l'activité de la SOCIETE TECHNICOR CARREL sur le site dont ils étaient propriétaires, les opérations de la liquidation judiciaire de cette dernière, ordonnée par jugement du tribunal de commerce de Lyon du 29 juillet 1997, n'étaient pas closes ; que le liquidateur conservait par suite la garde de l'installation, circonstance qui s'opposait, en tout état de cause, à ce que lui soit substitués M. et Mme X... comme destinataires des mesures prévues à l'article 6, 2ème alinéa de la loi susmentionnée* ».

¹³¹⁰ *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 27.

et place de l'exploitant. Il est donc ès qualités obligé à la remise en état sur le fondement des dispositions du code de commerce. Ainsi, « *tout comme il appartient au liquidateur de prendre en compte les conséquences sociales de la liquidation, nous voyons mal comment pourraient lui échapper ses conséquences environnementales en cas de cessation de l'activité, qui vont peser sur le patrimoine du débiteur* »¹³¹¹. L'action du liquidateur est facilitée par l'obligation faite au débiteur exploitant d'une installation classée de remettre la copie de l'arrêté d'autorisation ou d'enregistrement, ou celle de la déclaration au moment de la demande d'ouverture de la procédure¹³¹². De même, sa rémunération pour les tâches à accomplir relatives à la cessation d'activité d'une installation classée est à présent explicitement prévue par le code de commerce¹³¹³. C'est aussi à ce titre qu'il encourt des sanctions fondées sur le code de l'environnement¹³¹⁴.

Ainsi que précédemment exposé, la liquidation ne doit pas être comprise comme ayant nécessairement pour conséquence la cessation définitive d'activité immédiate de l'installation¹³¹⁵. Si la cession totale ou partielle de l'entreprise est envisageable ou si l'intérêt public ou celui des créanciers l'exige, le maintien de l'activité peut être autorisé par le tribunal pour une durée maximale fixée par décret en Conseil d'Etat. Dans ce cas, c'est en principe le liquidateur qui administre l'entreprise et poursuit des mesures de remise en état éventuellement en cours. Au-delà de certains seuils, un administrateur est nommé pour remplir cette fonction¹³¹⁶. Selon les cas, le liquidateur ou l'administrateur le cas échéant, a alors pour tâche de préparer un plan de cession, de passer les actes nécessaires à sa réalisation, puis d'en recevoir et d'en distribuer le prix. L'arrêté d'un plan de cession totale ou l'expiration du délai fixé en

¹³¹¹ CE, 28 septembre 2016, *SELARL Grave*, n° 384315 ; X. de Lesquen, « Obligations du liquidateur judiciaire d'une société exploitant une installation classée », *BDEI*, n°66, décembre 2016, p. 27-30.

¹³¹² Voir l'article R. 640-1 du code de commerce pour la liquidation (par renvoi à l'article R. 631-1 du même code).

¹³¹³ Article R. 663-27 du code de commerce : « *Il est alloué au liquidateur un émolument déterminé par un arrêté pris en application de l'article L. 444-3 au titre de l'ensemble des obligations résultant de la cessation d'activité d'une ou de plusieurs installations classées au sens du titre Ier du livre V du code de l'environnement. Cet émolument varie selon que :*

1° *La ou les installations sont soumises à déclaration ;*

2° *L'une au moins des installations classées est soumise à autorisation ou enregistrement ;*

3° *L'une au moins des installations classées figure sur une liste prévue au IV de l'article L. 515-8 du code de l'environnement.*

Cet émolument est doublé lorsque l'une au moins des installations classées soumises à autorisation ou à enregistrement a fait l'objet d'un arrêté de l'autorité administrative prescrivant des mesures d'urgence et de mise en sécurité du site ».

¹³¹⁴ X. de Lesquen, « Obligations du liquidateur judiciaire d'une société exploitant une installation classée », précité : « *Et c'est donc, par voie de conséquence, à l'égard du liquidateur es-qualité que le préfet doit prendre les éventuelles mesures de sanction prévues par l'article L. 171-8 du code de l'environnement en cas d'inobservation des prescriptions applicables à l'exploitant autorisé* ».

¹³¹⁵ Art. L. 641-10 c. com.

¹³¹⁶ Art. L. 641-10 c. com.

application du premier alinéa met fin au maintien de l'activité. Le tribunal peut également décider d'y mettre fin à tout moment si celui-ci n'est plus justifié. Alors seulement naît véritablement l'obligation de remise en état du site, ce qui appelle certaines réflexions.

2. Le mandataire liquidateur représentant de l'intérêt collectif des créanciers

La question de savoir quels sont les intérêts que le liquidateur représente, se pose de manière pertinente dès lors qu'est en jeu la remise en état d'un site. En effet, même si les droits et actions du débiteur sont exercés par le liquidateur jusqu'à la clôture de la procédure, il semble difficile de considérer que ce dernier représente ses intérêts. Il semble au contraire « *même unanimement admis que le dessaisissement constitue une mesure de défiance à l'égard du débiteur destinée à protéger son patrimoine dans l'intérêt des créanciers* »¹³¹⁷. En réalité, le liquidateur a pour tâche de représenter l'intérêt collectif des créanciers¹³¹⁸, en conséquence, « *si le débiteur est représenté cela n'est qu'incident, fortuit* »¹³¹⁹. Dans l'accomplissement de cette mission, le liquidateur doit respecter les règles posées par le code de commerce. Il est tenu de répondre des conséquences dommageables des fautes qu'il peut commettre dans l'exercice de ses fonctions¹³²⁰.

Cette notion de défense de « *l'intérêt collectif des créanciers* » n'est pas simple à appréhender ou à concilier avec l'obligation de remise en état. La question de savoir s'il faut comprendre l'intérêt collectif comme celui de tous les créanciers s'est posée à la cour de cassation dans un arrêt rendu par la chambre commerciale de la cour de cassation le 13 mars 2012, relatif à une déclaration notariée d'insaisissabilité¹³²¹. En l'espèce, la déclaration était

¹³¹⁷ Voir J. Théron, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », précité. L'auteur relève que de fait, l'article L. 812-1 du code de commerce définissant sa fonction indique seulement qu'il est chargé de « *représenter les créanciers et éventuellement de procéder à la liquidation de l'entreprise* ».

¹³¹⁸ Art. L. 622-20, c. com., précité.

Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°362.21, p. 611-612 : « Fonctions classiques du liquidateur » : « *Le liquidateur a une fonction très large, à multiples facettes. Pour la remplir, il a la possibilité de solliciter la nomination d'experts.*

Il est d'abord investi du pouvoir de représentant des créanciers. Il procède à la vérification du passif ou termine celle-ci. Il est investi ensuite de la mission de défense de l'intérêt collectif des créanciers. En cette qualité, il peut demander à une caution d'exécuter les engagements souscrits au titre de l'exécution d'un plan de continuation résolu. Cette dualité de fonctions conduit à lui reconnaître la qualité de représentant du débiteur, mais aussi par rapport à ce dernier, celle de tiers en tant qu'organe de défense de l'intérêt collectif des créanciers ».

Voir aussi C. Maréchal, « L'intérêt collectif des créanciers », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai-juin 2014, p. 16 à 18.

¹³¹⁹ J. Théron, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », précité.

¹³²⁰ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°362.31, p. 612-613.

¹³²¹ Cass. com. 13 mars 2012, n° 11-15.438, Bull. 2012, IV, n° 53 ; P. Hoonakker, « La double publication de la déclaration d'insaisissabilité », *Recueil Dalloz*, n°5, 7 février 2013, p. 318-319 ; F. Marmoz, « L'insaisissable déclaration de l'article L. 526-1 du code de commerce », *Recueil Dalloz*, n°22, 7 juin 2012, p. 1460-1464 ; J.-L.

opposable à certains créanciers, mais pas à l'ensemble d'entre eux. Il s'agissait alors de savoir s'il était possible au liquidateur d'agir en inopposabilité, nonobstant le fait qu'une telle action ne pouvait profiter qu'à une partie des créanciers. La réponse de la cour a été très claire. Elle a formulé explicitement le principe que « *le liquidateur ne peut légalement agir que dans l'intérêt de tous les créanciers et non dans l'intérêt personnel d'un créancier ou d'un groupe de créanciers* »¹³²². Elle refuse donc au liquidateur non l'intérêt, mais la qualité pour agir¹³²³. Cependant, elle est ensuite revenue sur sa jurisprudence, en réaffirmant l'objectif central de la reconstitution du gage commun des créanciers et en permettant donc au liquidateur d'agir en inopposabilité d'une déclaration notariée d'insaisissabilité¹³²⁴. La Cour adopte donc une conception de l'intérêt collectif moins restrictive¹³²⁵.

Or, au sens où le mandataire liquidateur défend l'intérêt de tous les créanciers, il défend aussi celui de l'Etat en tant que titulaire, au nom de l'intérêt général, de la créance environnementale. Pour autant, il ne devient pas le représentant de l'intérêt général dans la procédure¹³²⁶. L'intérêt général « *peut sembler assimilable à l'intérêt collectif en procédure collective en cela qu'ils sont soumis au régime de règles qui s'imposent à tous, dans un cadre organisé* »¹³²⁷, la finalité ultime du droit des procédures collectives allant au-delà de la simple protection d'intérêts privés. Cependant, « *le vivre ensemble des créanciers n'est que le fruit d'un compromis malheureux* »¹³²⁸, il semble inéluctable de constater que « *les créanciers n'ont*

Vallens, « Efficacité de la déclaration d'insaisissabilité », *Lamy Droit des Affaires*, n°72, juin 2012, p.19-20 ; P.-M. Le Corre, « L'intérêt collectif est-il l'intérêt de tous les créanciers ? », *Bulletin Joly Entreprises en difficulté*, n°3, mai 2016, p. 214-217.

¹³²² Cette solution était critiquée par une part de la doctrine, relevant le risque d'une paralysie de l'action du liquidateur s'il est tenu de ne défendre que des intérêts qui soient communs à tous : voir notamment F. Pérochon, « Efficacité de la déclaration d'insaisissabilité... : oui, mais après ? », *Revue des procédures collectives*, n°4, juillet 2013, p. 55-59.

¹³²³ Dans le même sens : Cass. com. 18 juin 2013, n° 11-23716 : « *le liquidateur ne peut légalement agir que dans l'intérêt de tous les créanciers et non dans l'intérêt personnel d'un créancier ou d'un groupe de créanciers* ».

¹³²⁴ Cass. com., 15 novembre 2016, *M. Y ès qual. contre M. et Mme X*, n° 14-26.287 ; J. Théron, « Déclaration notariée d'insaisissabilité : la qualité du liquidateur à agir en inopposabilité », *Gaz. Pal.*, n°17, 2 mai 2017, p. 57-59 ; P. Pétel, « Le liquidateur est recevable à contester la régularité d'une déclaration notariée d'insaisissabilité à l'appui d'une demande tendant à reconstituer le gage commun des créanciers », *JCPE*, n°12, 23 mars 2017, p. 21-22 ; B. Rolland, « Difficultés des entreprises : revirement solennel de jurisprudence sur la déclaration d'insaisissabilité ! », *Procédures*, n°3, mars 2017, p. 21.

¹³²⁵ L. Caroline Henri ; P. Roussel Galle, « Déclaration d'insaisissabilité : le liquidateur peut en contester la régularité », *Revue des sociétés*, n°3, mars 2017 p.177-178.

¹³²⁶ Sur l'arrêt du 13 mars 2012 et les débats doctrinaux à son sujet et sur la distinction entre intérêt collectif des créanciers et intérêt général, voir P.-M. Le Corre, « Possibilité pour le liquidateur de contester la publicité de la déclaration notariée d'insaisissabilité », *Gaz. Pal.*, n°2, 10 janvier 2017, p. 52-54.

¹³²⁷ H. Didou, *La déclaration notariée d'insaisissabilité à l'épreuve de la liquidation judiciaire*, Master de Droit Privé Fondamental 2013-2014, Université de Strasbourg, p. 34.

¹³²⁸ H. Didou, *La déclaration notariée d'insaisissabilité à l'épreuve de la liquidation judiciaire*, précité, p. 34.

pas les mêmes aspirations que les citoyens »¹³²⁹. En ce sens, le mandataire liquidateur doit représenter l'intérêt de tous les créanciers, il ne peut privilégier l'un au détriment des autres.

Quelle que soit la légitimité de la créance « publique » qui découle de l'obligation de remise en état au regard d'autres créances privées, il ne peut faire le choix de s'écarter de l'ordre des paiements fixé par le code de commerce. C'est un impératif dont il serait déraisonnable de ne pas tenir compte dès lors qu'il s'agit de s'intéresser au sort de la créance environnementale dans les procédures collectives. Des évolutions favorables sont possibles, notamment par une meilleure connaissance réciproque des obligations de chacun. Cependant, seul le législateur aurait la légitimité nécessaire pour assurer un traitement préférentiel de la créance environnementale et une articulation plus satisfaisante des obligations posées par le code de commerce et par le code de l'environnement.

En définitive, il ressort de l'analyse des hypothèses de rencontres entre les procédures collectives et l'obligation de remise en état que tous les types de procédure peuvent être concernés. Cependant, selon s'il s'agit d'une sauvegarde, d'un redressement ou d'une liquidation, la personne concrètement en charge de la mise en œuvre de l'obligation de remise en état peut varier. Cette personne peut aussi être différente au sein du même type de procédure, en fonction du cas d'espèce, selon les pouvoirs confiés à l'administrateur.

Pour résumer, en règle générale, le débiteur exploitant reste en charge de la conduite de la remise en état du site dans le cadre d'une procédure de sauvegarde ou de redressement, sauf dans cette dernière hypothèse, lorsqu'il est dessaisi de l'administration de l'entreprise au profit de l'administrateur. A l'inverse, le prononcé de la liquidation judiciaire a pour effet un dessaisissement de principe. La remise en état doit donc dans ce cas être conduite par le mandataire liquidateur.

Les personnes tenues à la mise en œuvre de la remise en état du site peuvent être clairement identifiées. Néanmoins, dès lors qu'il est question du sort des créances relatives à la mise en œuvre concrète de la remise en état, et donc concrètement de la possibilité de payer les travaux nécessaires, les hypothèses se font plus incertaines, plus spéculatives, le droit plus mouvant. En effet, le sort de ces créances est encore largement incertain. Au-delà même de ces incertitudes, un constat douloureux s'impose : en pratique, quelle que soit la diligence des organes de la

¹³²⁹ H. Didou, *La déclaration notariée d'insaisissabilité à l'épreuve de la liquidation judiciaire*, précité, p. 34.

procédure, la remise en état est bien trop souvent impossible ou limitée à la mise en sécurité du site.

Section 2 : Les obligés à qualités confrontés au sort incertain des créances relatives à la remise en état dans les procédures collectives

L'étude du sort des créances découlant de la mise en œuvre de la remise en état, ou, en ce qui concerne la créance environnementale, de l'impossibilité de mettre en œuvre de tels travaux, semble indispensable à la compréhension de l'articulation entre obligation de remise en état et les procédures collectives (§ 1). Malheureusement, l'analyse montre que dans de nombreux cas, dès lors qu'est prononcée la liquidation judiciaire de la personne du débiteur exploitant, la remise en état est difficile ou même impossible à mettre en œuvre, quelle que soit la bonne volonté du mandataire liquidateur nommé dans la procédure (§ 2).

§ 1. Du sort des créances de remise en état

Pour traiter du sort des créances relatives à la remise en état dans les procédures collectives, il faut d'abord distinguer entre les différentes créances possibles. En effet, le terme de « créance environnementale », au sens strict, est réservé à la créance de l'Etat découlant d'un arrêté de consignation qui fait obligation à l'exploitant de consigner les sommes nécessaires aux travaux de remise en état du site. Un tel arrêté intervient après la prise d'un arrêté fixant les prescriptions relatives à la remise en état ou à la mise en sécurité du site, puis d'un arrêté de mise en demeure. La somme consignée est en principe reversée ensuite à l'exploitant au fur et à mesure de l'avancée des travaux¹³³⁰. Or, cette créance n'est pas la seule possible intéressant la remise en

¹³³⁰ Article L. 171-8 du code de l'environnement : « I. - *Indépendamment des poursuites pénales qui peuvent être exercées, en cas d'inobservation des prescriptions applicables en vertu du présent code aux installations, ouvrages, travaux, aménagements, opérations, objets, dispositifs et activités, l'autorité administrative compétente met en demeure la personne à laquelle incombe l'obligation d'y satisfaire dans un délai qu'elle détermine. En cas d'urgence, elle fixe les mesures nécessaires pour prévenir les dangers graves et imminents pour la santé, la sécurité publique ou l'environnement.*

II. - *Si, à l'expiration du délai imparti, il n'a pas été déféré à la mise en demeure, l'autorité administrative compétente peut arrêter une ou plusieurs des sanctions administratives suivantes :*

1° *L'obliger à consigner entre les mains d'un comptable public avant une date qu'elle détermine une somme correspondant au montant des travaux ou opérations à réaliser. La somme consignée est restituée au fur et à mesure de l'exécution des travaux ou opérations.*

Cette somme bénéficie d'un privilège de même rang que celui prévu à l'article 1920 du code général des impôts. Il est procédé à son recouvrement comme en matière de créances de l'Etat étrangères à l'impôt et au domaine. Le comptable peut engager la procédure d'avis à tiers détenteur prévue par l'article L. 263 du livre des procédures fiscales.

L'opposition à l'état exécutoire pris en application d'une mesure de consignation ordonnée par l'autorité administrative devant le juge administratif n'a pas de caractère suspensif ;

2° *Faire procéder d'office, en lieu et place de la personne mise en demeure et à ses frais, à l'exécution des mesures prescrites ; les sommes consignées en application du 1° sont utilisées pour régler les dépenses ainsi engagées ;*

état d'un site. En effet, postérieurement à la décision de cesser définitivement l'activité d'une installation classée, que celle-ci intervienne dans le cadre d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation, la personne en charge de la remise en état du site peut souhaiter effectuer des travaux de mise en sécurité et de remise en état du site. Au sens strict, il ne s'agit pas d'une « créance environnementale », il apparaît cependant nécessaire de déterminer s'il est possible de faire réaliser et surtout de payer de tels travaux après l'ouverture de la procédure. Il convient donc dans un premier temps de s'intéresser à la possibilité de réaliser ces travaux (A), puis à la créance environnementale au sens strict (B).

A. La possibilité de réaliser des travaux de mise en sécurité ou de remise en état après l'ouverture d'une procédure collective

S'il apparaît possible d'engager des travaux de mise en sécurité ou de remise en état dans le cadre d'une procédure de sauvegarde ou de redressement (1), le pronostic est incontestablement plus sombre en cas de liquidation judiciaire (2).

1. De l'éligibilité probable au traitement préférentiel des créances de dépollution en sauvegarde ou redressement

L'ouverture d'une procédure collective, quelle qu'elle soit, a plusieurs conséquences immédiates. Tout d'abord, en application des dispositions de l'article L. 622-21 du code de commerce¹³³¹, elle interdit ou suspend toute action en justice de la part des créanciers du débiteur tendant au paiement d'une somme d'argent ou à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement, ou toute procédure d'exécution. Les instances en cours sont également interrompues¹³³². En application du principe de l'intangibilité des créances antérieures, celles-

3° Suspendre le fonctionnement des installations et ouvrages, la réalisation des travaux et des opérations ou l'exercice des activités jusqu'à l'exécution complète des conditions imposées et prendre les mesures conservatoires nécessaires, aux frais de la personne mise en demeure ;

4° Ordonner le paiement d'une amende au plus égale à 15 000 € et une astreinte journalière au plus égale à 1 500 € applicable à partir de la notification de la décision la fixant et jusqu'à satisfaction de la mise en demeure. Les dispositions des deuxième et troisième alinéas du 1° s'appliquent à l'astreinte.

Les amendes et les astreintes sont proportionnées à la gravité des manquements constatés et tiennent compte notamment de l'importance du trouble causé à l'environnement.

L'amende ne peut être prononcée au-delà d'un délai de trois ans à compter de la constatation des manquements. Les mesures prévues aux 1°, 2° 3° et 4° ci-dessus sont prises après avoir informé l'intéressé de la possibilité de présenter ses observations dans un délai déterminé ».

¹³³¹ L'article L. 622-21 du code de commerce est rendu applicable à la liquidation par l'article L. 641-3 du même code.

¹³³² Article L. 622-22 du code de commerce : « Sous réserve des dispositions de l'article L. 625-3, les instances en cours sont interrompues jusqu'à ce que le créancier poursuivant ait procédé à la déclaration de sa créance. Elles sont alors reprises de plein droit, le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur ou le commissaire à l'exécution du plan nommé en application de l'article L. 626-25 dûment appelés, mais tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant. Cet article est rendu applicable à la liquidation par l'article L. 641-3 du même code.

ci ne peuvent plus évoluer en montant. Il est interdit de procéder à leur paiement¹³³³. Sauf quelques réserves, il y a également arrêt du cours des intérêts et de l'inscription des sûretés¹³³⁴. Les créances, à l'exception de celles des salariés qui font l'objet d'un traitement spécifique et des créances alimentaires, doivent être déclarées¹³³⁵. Après vérification par le mandataire et admission par le juge-commissaire, elles sont ensuite réglées dans le cadre de la mise en œuvre du plan de sauvegarde ou de redressement¹³³⁶. A défaut de déclaration, elles deviennent inopposables à la procédure¹³³⁷.

En revanche, les créances nées régulièrement¹³³⁸ après le jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde ou de redressement peuvent être payées à l'échéance¹³³⁹, sous réserve qu'elles soient nées pour les besoins du déroulement de la procédure, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période¹³⁴⁰. Il existe ainsi depuis la loi de

Le débiteur, partie à l'instance, informe le créancier poursuivant de l'ouverture de la procédure dans les dix jours de celle-ci ».

¹³³³ Article L. 622-7 I du code de commerce (sauf compensation, créances alimentaires et paiement pour retirer un gage ou une chose retenue, option d'achat d'un crédit-bail, retour de biens transmis dans un patrimoine fiduciaire, blocage d'une action en revendication ou restitution, paiement d'un chèque émis avant le jugement d'ouverture). Cet article est rendu applicable à la liquidation par l'article L. 641-3 du même code.

¹³³⁴ Arrêt du cours des intérêts : article L. 622-28 du code de commerce ; arrêt de l'inscription des sûretés : article L. 622-30 du même code.

¹³³⁵ La déclaration de créance au passif est l'acte procédural par lequel un créancier postérieur non éligible au traitement préférentiel, ou un créancier antérieur demande à rendre opposable à la procédure collective son droit de créance, afin de participer aux répartitions et dividendes. Selon la cour de cassation, elle équivaut à une demande en justice et en produit les effets, notamment interruptifs de prescription.

¹³³⁶ Voir les articles L. 622-24 et suivants du code de commerce. Les articles L. 622-24 à 27 et L. 622-31 à L. 622-33 sont rendus applicables à la liquidation par l'article L. 641-3 du même code.

¹³³⁷ Art. L. 622-26 c. com.

¹³³⁸ La régularité de la naissance des créances postérieures est une condition indispensable. Il faut respecter les règles de l'administration contrôlée et du dessaisissement. Sinon, la créance est inopposable à la procédure. Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 378 à 380.

¹³³⁹ Règle du paiement à l'échéance :

- pas d'application de la règle de l'interdiction des poursuites individuelles ;
- pas d'application de la règle de l'arrêt des voies d'exécution, donc possibilité de faire inscrire des sûretés en garantie du paiement ;
- pas d'application de la règle de l'arrêt du cours des intérêts ;
- pas d'application des remises et délais du plan de sauvegarde ou de redressement ;
- pas d'application de la règle de l'interdiction de la reprise des poursuites individuelles après clôture pour insuffisance d'actif d'une liquidation judiciaire.

¹³⁴⁰ Article L. 622-17 du code de commerce : « I.- Les créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période, sont payées à leur échéance.

II.- Lorsqu'elles ne sont pas payées à l'échéance, ces créances sont payées par privilège avant toutes les autres créances, assorties ou non de privilèges ou sûretés, à l'exception de celles garanties par le privilège établi aux articles L. 3253-2, L. 3253-4 et L. 7313-8 du code du travail, des frais de justice nés régulièrement après le jugement d'ouverture pour les besoins du déroulement de la procédure et de celles garanties par le privilège établi par l'article L. 611-11 du présent code.

III.- Leur paiement se fait dans l'ordre suivant :

1° Les créances de salaires dont le montant n'a pas été avancé en application des articles L. 3253-6, L. 3253-8 à L. 3253-12 du code du travail ;

sauvegarde de 2005 deux types de créances postérieures, les créances éligibles au traitement préférentiel, payables à l'échéance ou par privilège, et celles qui ne le sont pas. Ces créances sont alors soumises au même traitement que les créances antérieures. Elles doivent donc être déclarées dans un délai de deux mois à compter de l'exigibilité de la créance¹³⁴¹.

Cette distinction se comprend aisément. Pour permettre le redressement et même la sauvegarde, il faut pouvoir disposer de liquidités. Or, la situation de la trésorerie peut être délicate, d'où la règle qui interdit le paiement des créances antérieures, mais permet celui à l'échéance des seules créances postérieures utiles à l'entreprise en difficulté. Les créanciers postérieurs sont indispensables à la poursuite de l'activité ce qui justifie le sort plus favorable qui leur est réservé.

La délimitation des créances antérieures et postérieures, et parmi celles-ci des créances éligibles au traitement préférentiel, n'est pas aisée, loin s'en faut¹³⁴². Pourtant, elle est fondamentale¹³⁴³. Pour déterminer si la créance est antérieure ou postérieure, il convient de se référer au fait générateur de la créance : si l'événement qui lui donne naissance est antérieur au jugement d'ouverture, alors la créance est antérieure, indépendamment de son exigibilité ; dans le cas contraire elle est postérieure¹³⁴⁴. La créance doit être née après le jugement d'ouverture, mais avant une date butoir. Ces créances doivent naître pendant la période d'observation, entre

2° Les prêts consentis ainsi que les créances résultant de l'exécution des contrats poursuivis conformément aux dispositions de l'article L. 622-13 et dont le cocontractant accepte de recevoir un paiement différé ; ces prêts et délais de paiement sont autorisés par le juge-commissaire dans la limite nécessaire à la poursuite de l'activité pendant la période d'observation et font l'objet d'une publicité. En cas de résiliation d'un contrat régulièrement poursuivi, les indemnités et pénalités sont exclues du bénéfice du présent article ;

3° Les autres créances, selon leur rang.

IV.- Les créances impayées perdent le privilège que leur confère le II du présent article si elles n'ont pas été portées à la connaissance de l'administrateur et, à défaut, du mandataire judiciaire ou, lorsque ces organes ont cessé leurs fonctions, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur, dans le délai d'un an à compter de la fin de la période d'observation. Lorsque cette information porte sur une créance déclarée pour le compte du créancier en application de l'article L. 622-24, elle rend caduque cette déclaration si le juge n'a pas statué sur l'admission de la créance ».

¹³⁴¹ Article L. 622-24 alinéa 6 du code de commerce. Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, « délimitation des créances antérieures et des créances postérieures », n°440 et suivants, p. 808-840.

¹³⁴² P.-M. Le Corre, « La loi de sauvegarde a l'âge de raison : le sort des créanciers, quel état des lieux ? », *Droit et Patrimoine*, n°223, mars 2013, p. 65-75 : « Si l'idée du législateur de faire un tri entre les créances postérieures apparaît excellente, sa mise en œuvre est source de sérieuses difficultés, car les critères d'éligibilité au traitement préférentiel sont loin d'être simples ».

¹³⁴³ Sur la délimitation, voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 369 à 411.

¹³⁴⁴ Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 372 à 378.

Contrats synallagmatiques : la tendance est de trouver le fait générateur de l'obligation de payer dans la cause de l'obligation (par exemple, pour un contrat de vente, l'obligation naît de la délivrance. Si la livraison intervient avant le jugement d'ouverture, il s'agit d'une créance antérieure). Pour les contrats unilatéraux, la tendance est de placer le fait générateur à la conclusion du contrat.

le jugement d'ouverture et l'arrêt d'un plan de sauvegarde ou de redressement. Après, le débiteur retrouve la pleine maîtrise de ses droits.

S'agissant de travaux de dépollution ou de sécurisation rendus nécessaires par la cessation définitive d'activité, lorsque cette dernière est postérieure au jugement d'ouverture, la qualification de créance postérieure semble s'imposer. Nonobstant, si ces créances ne peuvent être considérées comme éligibles au traitement préférentiel, et donc payables à l'échéance, les possibilités concrètes de pouvoir effectuer des travaux de mise en sécurité ou de remise en état sont extrêmement limitées. Il faut donc déterminer ce qu'il en est des créances consécutives à des travaux de mise en sécurité ou de remise en état.

Les dispositions de l'article L. 622-17 du code de commerce imposent que la créance soit née pour les besoins du déroulement de la procédure, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période, pour bénéficier du traitement préférentiel et du paiement à l'échéance.

Dans le cas de travaux de remise en état s'imposant à la suite d'une cessation partielle d'activité après l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ou de redressement, les deux conditions requises pour bénéficier du traitement préférentiel peuvent être remplies. En effet, ainsi que précédemment exposé, la décision d'arrêter partiellement l'activité doit être entérinée par le tribunal de la procédure. Elle doit donc avoir fait l'objet d'une évaluation coûts-bénéfice préalable à cette décision, dans la perspective de la sauvegarde ou du redressement du débiteur exploitant. En ce sens, les dépenses relatives à la mise en œuvre concrète de la dépollution du site apparaissent utiles au déroulement de la procédure. De surcroît, il semble difficilement contestable qu'elles interviennent en contrepartie d'une prestation effectivement fournie au débiteur pendant la période d'observation (concrètement, les travaux effectifs de dépollution du site).

Même lorsque la sauvegarde ou le redressement échouent, ces créances peuvent bénéficier de certains avantages. En cas de prononcé d'une liquidation judiciaire ultérieure, sont également payables à l'échéance, les créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire mentionnées au I de l'article L. 622-17. Lorsqu'elles n'ont pu être payées à l'échéance, elles bénéficient d'un privilège subsidiaire qui leur permet d'être payées par priorité, sous réserve qu'elles aient été portées à la connaissance de l'administrateur et, à défaut, du mandataire judiciaire ou, lorsque ces organes ont cessé leurs

fonctions, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur, dans le délai d'un an à compter de la fin de la période d'observation¹³⁴⁵.

In fine, sous réserve que l'analyse coût-bénéfices de la cessation partielle d'activité ait été correctement opérée, les travaux de mise en sécurité et de remise en état justement évalués, la mise en œuvre des obligations posées par le code de l'environnement au titre de la police des installations classées ne devrait pas poser de problème.

2. Des difficultés à régler à l'échéance les travaux de dépollution en cas de liquidation

En ce qui concerne le cas de la liquidation, la situation est nettement plus délicate. Pour pouvoir bénéficier du paiement à l'échéance, les créances correspondant aux travaux de mise en sécurité et le cas échéant de remise en état, doivent répondre aux exigences alternatives posées par l'article L. 641-13 du code de commerce¹³⁴⁶. Sont visées les créances nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou du maintien de l'activité ; en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant le maintien de l'activité ou en exécution d'un contrat en cours ; ou des besoins de la vie courante du débiteur, personne physique.

Les créances relatives à la remise en état du site n'ont clairement aucun rapport avec les besoins de la vie courante du débiteur personne physique, cette possibilité doit donc être écartée d'emblée. De même, si la poursuite de l'activité est autorisée dans son ensemble pour une certaine période, l'obligation de remise en état consécutive à la cessation définitive d'activité ne peut pas naître.

¹³⁴⁵ Une liste est dressée par le commissaire à l'exécution du plan ou le mandataire est déposée au greffe (art. R. 622-15 et R. 641-39 du code de commerce). Un avis de dépôt est publié au BODACC. Tout intéressé peut contester cette liste devant le juge commissaire dans le délai d'un mois à compter de la publication. Les créances rejetées de la listes sont réputées avoir été déclarées régulièrement et traitées comme des créances antérieures. Si le créancier ne procède pas à cette information sur l'existence de sa créance, elle demeure éligible au traitement préférentiel, mais il perd son privilège.

Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 396-403.

Voir les articles L. 622-17 II. et IV., et L. 641-13 IV du code de commerce.

¹³⁴⁶ Article L. 641-13 du code de commerce : « I.- Sont payées à leur échéance les créances nées régulièrement après le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire :

-si elles sont nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou du maintien provisoire de l'activité autorisé en application de l'article L. 641-10 ;

-si elles sont nées en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant le maintien de l'activité ou en exécution d'un contrat en cours régulièrement décidée après le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, s'il y a lieu, et après le jugement d'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire ;

-ou si elles sont nées des besoins de la vie courante du débiteur, personne physique ».

En revanche, il est possible de considérer que certaines créances découlant de la remise en état du site puissent être nées pour les besoins du déroulement de la procédure¹³⁴⁷. De fait, ainsi que précédemment exposé, la tâche du liquidateur consiste dans la réalisation, la liquidation des actifs. En ce sens, lorsque le débiteur exploitant est propriétaire du site, la réalisation de travaux de mise en sécurité d'urgence peut apparaître nécessaire à la conservation des actifs¹³⁴⁸. La circulaire du 26 mai 2011 prend d'ailleurs position dans le sens de conférer aux mesures de mise en sécurité le statut de créances éligibles au traitement préférentiel¹³⁴⁹. La dépollution d'un terrain, préalable à sa revente, peut en outre se justifier en tant que dépense nécessaire à la procédure, dans l'hypothèse où la vente rapporte plus que la dépollution ne coûte. Le même raisonnement semble également parfaitement justifié dès lors que la mise en œuvre des travaux de dépollution est la condition à une cession plus globale de l'entreprise ou d'une partie de l'entreprise, même lorsque l'activité soumise au droit des installations classées n'est pas reprise par le cessionnaire¹³⁵⁰.

Madame le professeur Françoise Pérochon émet aussi l'hypothèse que « *les besoins de la procédure pourraient inclure le respect général des obligations légales, et notamment fiscales du débiteur* », même si la condition d'utilité fait en l'espèce objectivement défaut¹³⁵¹. Cependant, elle souligne que cette position peut être contestable. En effet, la réforme issue de la loi de sauvegarde de 2005, qui est à l'origine de la distinction entre les créances postérieures selon qu'elles sont ou non éligibles au traitement préférentiel, avait pour objectif de permettre

¹³⁴⁷ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, précité, p. 692.

¹³⁴⁸ « *Certaines mesures de mise en sécurité (par ex. : mesures de gardiennage, mise en place ou réparation d'une clôture, élimination des transformateurs PCB, évacuation des déchets dangereux, comblement de fosses...), participent simultanément aussi bien à la protection de la santé humaine et de l'environnement qu'à la conservation des actifs* » *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 29.

¹³⁴⁹ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, *BO du MEDDTL n° 2011/14 du 10 août 2011* : « *Le code de commerce impose au mandataire liquidateur de rembourser les créanciers en fonction du privilège qu'ils détiennent. Les dépenses attachées à la réhabilitation du site bénéficient du privilège général réservé aux créances du Trésor public. En revanche, les mesures de mise en sécurité qui peuvent être assimilées aux frais attachés à la conservation en état du site naissent pour les besoins du déroulement de la procédure (L. 622-17). À ce titre, elles peuvent être prises en charge préalablement à toute répartition. Il doit s'agir des mesures de mise en sécurité du site* ».

Il faut toutefois relever que cette interprétation, quelque peu maladroite dans la formulation, n'est intégrée dans aucun code et ne semble pas encore consacrée par la jurisprudence, sa valeur normative est donc pour le moins incertaine.

¹³⁵⁰ Au cas contraire, si la cessation d'activité n'est pas définitive, l'obligation de remise en état n'a en toute logique pas lieu de naître.

¹³⁵¹ F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 391.

le paiement ou le traitement privilégié des seules créances non seulement nées à l'occasion de la procédure, mais aussi, utiles à cette dernière¹³⁵².

Une acception extensive des créances éligibles au traitement préférentiel, si elle peut se justifier du point de vue de la protection de l'environnement, semble donc à l'heure actuelle plus qu'incertaine, et relativement critiquable au regard du droit des procédures collectives. Dans le cadre d'une procédure de redressement ou de sauvegarde, la réalisation de travaux de dépollution peut concourir, lorsqu'elle est décidée en connaissance de cause, à améliorer les chances de survie économiques du débiteur. En revanche dans le cas de la liquidation, lorsque ces travaux ne sont pas utiles dans le cadre d'opérations de cession économiquement rentables, les créanciers de la procédure seront globalement pénalisés par ces nouvelles dépenses qui diminueront les fonds disponibles dans la recherche d'un apurement du passif¹³⁵³. Il semble donc contestable de considérer qu'elles soient par principe éligibles au traitement préférentiel au regard des dispositions susvisées du code de commerce.

Ainsi, quelques possibilités de prise en charge des travaux de mise en sécurité ou de remise en état existent, mais elles sont très ponctuelles, et rencontrent plusieurs limites. Tout d'abord, elles peuvent difficilement concerner les cas où le débiteur exploitant est locataire du terrain. De surcroît, la possibilité de mettre en œuvre concrètement des travaux de dépollution en payant ceux-ci à l'échéance dépend inéluctablement de l'existence de disponibilités financières dans la procédure, ce qui n'est pas toujours le cas, s'agissant d'une liquidation. Le superprivilège des salaires, privilège général sur les meubles et les immeubles de l'employeur, doit en effet être payé avant toute autre créance. Il est donc susceptible d'absorber prioritairement une grande part, voire la totalité, des fonds disponibles¹³⁵⁴.

¹³⁵² F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 385. Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre adopte même une conception encore plus étroite en posant le principe qu'il devrait s'agir eu sens strict d'une créance « inhérente » à la procédure. P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°453.21, p. 859.

Contra : P. Pétel, *JCPE*, septembre 2011 : « Nous avons toujours pensé que les créances couvertes par ce critère ne se ramènent pas aux créances « utiles » ou « méritantes », c'est-à-dire celles dont la procédure tire un avantage : si tel était le cas, les deux critères alternatifs de l'article L. 622-17 feraient double emploi. Ce sont, plutôt, les créances qui répondent aux exigences de la procédure ou de la poursuite d'activité ».

¹³⁵³ Il faut préciser qu'il ne s'agit pas pour autant de baisser les bras quant à la possibilité d'améliorer la prise en compte de l'environnement dans les procédures de liquidation. Cependant, il semble davantage opportun de réfléchir à d'autres possibilités que le détournement du droit des procédures collectives de ses finalités. Voir les deux chapitres suivants.

¹³⁵⁴ Les dispositions de l'article L. 625-8 du code de commerce impliquent en effet que les premières disponibilités soient réservées aux salariés : « Nonobstant l'existence de toute autre créance, les créances que garantit le privilège établi aux articles L. 143-10, L. 143-11, L. 742-6 et L. 751-15 du code du travail doivent, sur ordonnance du juge-commissaire, être payées dans les dix jours du prononcé du jugement ouvrant la procédure par le débiteur ».

Le guide à l'attention des mandataires et administrateurs judiciaires prend d'ailleurs acte de cette limitation, en invitant les autorités de police des installations classées à tenir compte de la difficulté de débloquer des fonds dans la procédure pour procéder à de tels travaux. L'accent est mis avant tout sur les mesures de mises en sécurité d'urgence¹³⁵⁵, et très accessoirement sur la remise en état du site¹³⁵⁶. En l'absence de fonds disponibles, la seule option proposée¹³⁵⁷ est une négociation au cas par cas avec les Centres de Gestion et d'Etude AGS¹³⁵⁸.

En définitive, la possibilité de mettre concrètement en œuvre la remise en état du site apparaît réelle en cas de sauvegarde ou de redressement. En revanche, dans le cas d'une procédure de liquidation, la possibilité d'effectuer et de payer à l'échéance les travaux de remise en état du site est restreinte à des hypothèses particulières et à l'existence très incertaine de disponibilités financières. Même la mise en œuvre des mesures d'urgence de mise en sécurité, qui semble pourtant justifiée au regard de la finalité de la procédure, est concrètement limitée

ou, lorsqu'il a une mission d'assistance, par l'administrateur, si le débiteur ou l'administrateur dispose des fonds nécessaires ».

Sur le superprivilège, voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 645 et suivantes.

L'article L. 622-18 du code de commerce impose de plus le versement immédiat de toute somme perçue par l'administrateur ou le mandataire judiciaire qui n'est pas portée sur les comptes bancaires ou postaux du débiteur, pour les besoins de la poursuite d'activité en compte de dépôt, à la Caisse des dépôts et consignations.

Voir aussi *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 32-33.

¹³⁵⁵ *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 28-29 : « *Cependant, compte-tenu de la situation dégradée dans laquelle se situe l'entreprise en liquidation, il convient de distinguer des mesures d'urgence au sein de ces mesures de mise de sécurité. Ainsi, il est recommandé que l'action des liquidateurs se concentre dans un premier temps sur ces mesures d'urgence* ». Voir B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, précité, p. 293-24 : « *s'agissant de la remise en état d'un site, les préfets sont invités par le ministère de l'environnement à ne pas insister, car ce dernier est bien conscient de l'impécuniosité de la plupart des procédures collectives. C'est pourquoi, il lui apparaît « improductif » de requérir d'emblée du liquidateur, la mise en œuvre de la procédure de cessation d'activité dans son intégralité (courrier du ministère de l'Ecologie, du développement et de l'aménagement durables aux préfets, 26 mars 2008). Dans ce cas il est préférable de concentrer l'action de l'inspection des installations classées sur les mesures de mise en sécurité* ».

Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹³⁵⁶ *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 29 : « *à l'issue de la mise en place de ces mesures d'urgence, la mise en place des autres mesures de mise en sécurité pourront être envisagées* ».

¹³⁵⁷ « *En cas d'insuffisance des fonds disponibles pour faire face à ces deux obligations, il convient que les organes de la procédure alertent le préfet sur les difficultés rencontrées et informent par ailleurs le plus en amont possible les CGEA de ces difficultés afin d'éviter tout contentieux en la matière. La concertation au cas par cas doit être privilégiée* », *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 29.

¹³⁵⁸ Centre de Gestion et d'Etude (CGEA) de l'Association pour la Gestion du régime de garantie des créances des Salariés (AGS). L'AGS met, lorsque nécessaire, à la disposition des mandataires judiciaires les fonds nécessaires au règlement des créances salariales permettant l'indemnisation rapide des bénéficiaires. Elle procède ensuite à la récupération des fonds avancés à partir du suivi des plans et de la réalisation des actifs des entreprises dans le cadre des opérations de liquidation judiciaire. F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 646 et suivantes.

lorsque les fonds nécessaires ne sont pas disponibles. Le mandataire judiciaire se trouve alors dans une situation dans laquelle il ne peut se mettre en règle avec les dispositions du code de l'environnement, sauf à manquer aux obligations à lui imposées par le code de commerce, et ce faisant, risquer d'engager sa responsabilité et faillir à sa mission.

En l'état actuel du droit positif, la seule solution offerte aux autorités de police des installations classées est la prise de sanctions administratives à l'encontre du mandataire pris ès qualités¹³⁵⁹. L'incitation à recourir à de telles sanctions est forte pour l'autorité de police administrative, même lorsqu'elle sait pertinemment que la procédure est impécunieuse, étant précisé que la procédure administrative doit se poursuivre jusqu'à son terme pour que puisse ensuite être envisagée une intervention de mise en sécurité de l'Ademe sur le site¹³⁶⁰. L'étape suivante consiste donc dans la prise d'un arrêté prescrivant les mesures de sécurité et de remise en état à mettre en œuvre, s'il n'est pas encore intervenu. Cet arrêté doit ensuite être suivi d'un arrêté de mise en demeure de respecter les prescriptions de l'arrêté initial. Puis, à l'issue du délai imparti à l'exploitant pour se conformer à ces prescriptions, intervient un arrêté de consignation des sommes correspondant au montant estimé pour la réalisation des travaux prescrits¹³⁶¹. C'est cet arrêté qui donne naissance à la « créance environnementale » au sens strict, qu'il convient à présent d'étudier.

B. Le traitement de la créance environnementale

La nature et le point de départ de la créance environnementale ne semblent plus soumis à débats (1). En revanche, des incertitudes notables demeurent s'agissant de son éligibilité au traitement préférentiel. Différents éléments plaident dans le sens de cette éligibilité, qui n'a toutefois pas encore été confirmée par la chambre commerciale (2).

1. La nature et la date de naissance de la créance environnementale

La créance environnementale, correspond « *au sens étroit à une créance du Trésor public qui résulte d'une procédure ayant pour objet de faire cesser un trouble à l'environnement. Tel est le cas, notamment, lorsqu'un titre de perception est émis en vue de la consignation d'une*

¹³⁵⁹ *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 32-33.

¹³⁶⁰ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹³⁶¹ Art. L. 171-8 c. env.

Pour plus de précisions, voir la circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée chaîne de responsabilités – défaillance des responsables.

somme correspondant au coût des travaux de remise en état du site »¹³⁶². L'arrêté de préfectoral de consignation correspond à une obligation de payer une somme d'argent. Cependant, celle-ci n'est pas censée être dépensée par son destinataire. Comme son nom l'indique, il s'agit d'une consignation qui intervient à titre de sanction administrative. Elle est en principe reversée au fur et à mesure de l'avancement des travaux.

Contrairement à ce qu'il aurait de prime abord pu sembler, considérant l'interdiction des actions en paiement¹³⁶³, l'ouverture d'une procédure collective, même de liquidation, ne fait pas obstacle à la mise en œuvre des pouvoirs de police des installations classées¹³⁶⁴. L'obligation de remise en état est de plus opposable à la procédure, notamment par le propriétaire qui subit un préjudice du fait de son absence de mise en œuvre. Une telle analyse a été confirmée par un arrêt rendu par la chambre commerciale de la cour de cassation en date du 19 novembre 2003¹³⁶⁵. Cette solution apparaît parfaitement justifiée, dans la mesure où l'obligation de remise en état ne consiste pas dans l'obligation de payer une somme d'argent mais dans une obligation de faire. Indiscutablement, « *le créancier a un droit personnel en vertu duquel il peut exiger du débiteur l'accomplissement d'une prestation, à savoir la remise en état d'un site* »¹³⁶⁶. L'arrêté, pour autant qu'il soit correctement notifié au liquidateur, ce qui n'était pas le cas en l'espèce, est donc opposable à la procédure collective¹³⁶⁷. Le préfet peut faire usage de son pouvoir de police à tout moment, et la légalité de l'arrêté n'est pas remise en cause par le dépassement du délai annuel de déclaration des créances privilégiées¹³⁶⁸.

¹³⁶² *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, p. 32.

¹³⁶³ Art. L. 622-21 c. com.

¹³⁶⁴ Voir CE, 6^{ème} et 1^{ère} ch. réunies, 28 septembre 2016, précité ; X. Lesquen, « Obligations du liquidateur judiciaire d'une société exploitant une installation classée », précité ; M-A. Fichet, « Le liquidateur judiciaire d'une ICPE en fin de vie endosse l'entière responsabilité de l'exploitant, travaux compris », précité ; S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité.

¹³⁶⁵ Cass. com. 19 novembre 2003, n° 00-16.802 ; D. Voinot, « Obligation de remise en état d'un site pollué : opposabilité ou inopposabilité à la procédure collective ? », *Recueil Dalloz*, n°9, mars 2004 p. 629-632.

¹³⁶⁶ D. Voinot, « Obligation de remise en état d'un site pollué : opposabilité ou inopposabilité à la procédure collective ? », précité.

¹³⁶⁷ L'inopposabilité de l'obligation de remise en état du fait de l'absence de notification de l'arrêté peut être discutée (D. Voinot, « Obligation de remise en état d'un site pollué : opposabilité ou inopposabilité à la procédure collective ? », précité), et semble pouvoir être remise en cause au regard de la jurisprudence postérieure de la Cour de cassation qui a reconnu l'autonomie de l'obligation de remise en état par rapport à l'existence d'un arrêté préfectoral (voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 1).

¹³⁶⁸ S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité. L'auteur expose qu'il reste opposable à la liquidation, sans que cela signifie toutefois qu'il puisse se prévaloir du privilège. Cependant, même dans ce cas, les créances qui en découlent peuvent toujours être payées immédiatement ou sur saisie, à concurrence des fonds disponibles dans la procédure. Voir Cass. com., 28 juin 2016, n° 14-21.668, Bull. civ. ; B. Rolland, « Survie des poursuites individuelles en cas de perte du privilège de procédure », *Revue des procédures collectives*, n°6, novembre 2016, p. 77-78.

Pour déterminer s'il s'agit d'une créance antérieure ou postérieure, distinction qui peut être lourde de conséquences, ainsi que précédemment évoqué, il est essentiel d'identifier le fait générateur de cette créance. S'agit-il de la cessation d'activité proprement dite, ou de l'arrêt de consignation ? La chambre commerciale de la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 17 septembre 2002, que c'est à la date de l'arrêt qu'il faut se placer pour connaître la date de naissance de cette créance¹³⁶⁹. Il ressort de la décision que « viole les articles L. 621-32 et L. 621-43 du Code de commerce ainsi que l'article 23 de la loi du 19 juillet 1976, la cour d'appel qui, pour déclarer éteinte la créance du Trésor sur une société placée en liquidation judiciaire, ancienne exploitante d'une installation classée qui n'avait pas remis en état le site lors de sa cessation d'activité, et pour accueillir la demande de restitution de la somme consignée présentée par le liquidateur, a retenu que l'activité de la société était nécessairement arrêtée le jour de la liquidation judiciaire, alors que la créance du Trésor était née de l'arrêt préfectoral ordonnant la consignation, postérieure au jugement d'ouverture »¹³⁷⁰.

Cette décision a eu pour conséquence de faire bénéficier la créance environnementale du traitement plus favorable réservé aux créances postérieures par les dispositions du code de commerce antérieures à la loi de sauvegarde de 2005¹³⁷¹. Cependant, depuis l'intervention de cette loi, ainsi que précédemment exposé, toutes les créances postérieures ne sont plus éligibles au traitement préférentiel.

¹³⁶⁹ Cass. com., 17 septembre 2002, n°99-16.507, Bull. 2002 IV N° 125 p. 134 ; P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, « fait générateur de la créance environnementale », n°443.31, p. 834.

¹³⁷⁰ B. Rolland, « Qui paie les frais de remise en état d'un site pollué par une entreprise placée ensuite en liquidation judiciaire ? », *LPA*, n°156, 6 août 2003, p. 15-19 ; C. Saint Alary-Houin, « Créanciers postérieurs-domaine du droit de priorité (2^{ème} partie) », *Revue des procédures collectives*, n°2, juin 2003, p. 146-149 ; F. Lévy, « La date de naissance de la créance environnementale du Trésor en cas de liquidation judiciaire de l'exploitant d'une installation classée », *LPA*, n°104, 26 mai 2003, p. 17-18 ; D. Voinot, « Note sous Cour de cassation, Chambre commerciale, 17 septembre 2002, Agent judiciaire du Trésor public contre Bourguignon, ès qualités », *JCP E*, n°5, 30 janvier 2003, p. 230-233 ; C. Galvez, « Quel est le sort de la créance environnementale en cas de liquidation judiciaire ? », *BDEI*, n°1, janvier 2003, p. 17-21 ; F.-G. Trébulle, « Les passifs environnementaux », *Gaz. Pal.*, n°139-140, 19 mai 2010, p. 63-76.

¹³⁷¹ Traitement favorable des « créanciers de l'article 40 de la loi du 25 janvier 1985 » qui leur permettait le paiement à l'échéance. Voir D. Voinot, « Obligation de remise en état d'un site pollué : opposabilité ou inopposabilité à la procédure collective ? », précité : « Si une telle solution doit être pleinement approuvée, elle mérite une explication. Outre que la consignation d'une somme d'argent n'a rien à voir dans l'esprit avec le versement de dommages-intérêts, la priorité ainsi accordée à la créance environnementale ne devrait pas être la simple application du critère chronologique de l'article L. 621-32 du code de commerce. Au-delà de ce critère il faut prendre en considération la finalité de cette créance, à savoir la protection de l'environnement. Le droit des procédures collectives doit-il tenir compte de cette finalité ? ».

2. L'éligibilité possible de la créance environnementale au traitement préférentiel

Aucune décision de la chambre commerciale n'est encore venue fixer le droit de manière incontestable sur la question de savoir si la créance environnementale est éligible ou non au traitement préférentiel sous l'empire de la loi nouvelle¹³⁷². Cependant, d'autres décisions apportent incontestablement des éléments de réponse.

Notamment, une décision de la chambre commerciale du 15 juin 2011, relative à la question de savoir si des cotisations sociales peuvent être élevées au rang de créances éligibles au traitement préférentiel, semble particulièrement intéressante¹³⁷³. En l'espèce, la Caisse nationale du régime des indépendants avait fait signifier à une société soumise à une procédure de redressement judiciaire une contrainte portant sur la contribution sociale de solidarité et des sociétés et la contribution additionnelle. La Cour d'appel avait jugé qu'il s'agissait effectivement d'une créance postérieure au jugement d'ouverture, mais ne répondant pas aux exigences posées par l'article L. 622-17, et ne pouvant donc bénéficier du traitement préférentiel. L'arrêt est cassé par la Cour de cassation au motif que « *la contribution sociale de solidarité et la contribution additionnelle constituent pour les sociétés assujetties une obligation légale prévue par les articles L.651-1 et L. 245-13 du code de la sécurité sociale, et que les créances en résultant, qui sont inhérentes à l'activité de la société, entrent dans les prévisions de l'article L. 622-17 du code de commerce pour l'activité poursuivie postérieurement à l'ouverture de la procédure collective* ».

En l'espèce il s'agit, comme pour la créance environnementale, d'une créance publique correspondant à une obligation légale d'intérêt général. La Cour introduit un nouveau critère intéressant : la notion de « *créances inhérentes à l'activité de la société débitrice* ». En ce sens, il n'apparaît pas nécessaire de rechercher si la créance est née en contrepartie d'une prestation

¹³⁷² Même le *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité, ne prend pas explicitement position dans le sens de dire si la créance environnementale peut ou non être considérée comme éligible au traitement préférentiel.

Certains auteurs penchent en faveur de cette solution (M.-A. Fichet, « Installations classées - Le liquidateur judiciaire d'une ICPE en fin de vie endosse l'entière responsabilité de l'exploitant, travaux compris », précité ; S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité), d'autres sont plus réservés et penchent pour une appréciation au cas par cas en fonction de l'utilité de la créance pour la procédure (D. Voinot, « Procédures collectives - La dépollution des sites : nouvel objectif du droit des entreprises en difficulté ? », précité).

¹³⁷³ Cass. com., 15 juin 2011, n°10-18.726, Bulletin 2011, IV, n° 99 ; L.-C. Henry, *Gaz. Pal.*, n°280-281 8 octobre 2011, p. 23-24.

Voir aussi F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p ; 391-393, l'auteur étant assez critique de cette interprétation de la Cour au regard des objectifs initiaux de la loi de sauvegarde (permettre la sauvegarde ou le redressement en restreignant le nombre des créances susceptibles de bénéficier de ce traitement de faveur).

fournie à la société débitrice pour son activité professionnelle, ou si elle répond aux besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation. Il semble possible de conclure de cet arrêt que, « *inhérente à l'activité de la société* », cette créance répond nécessairement aux besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation. La solution semble donc susceptible de valoir pour toutes les créances fiscales et sociales issues de la poursuite d'activité¹³⁷⁴.

Il semble alors possible d'en déduire une très probable éligibilité de la créance environnementale au traitement préférentiel, dès lors qu'elle s'intègre dans le cadre d'une poursuite d'activité (sauvegarde, redressement ou maintien provisoire d'activité autorisé en liquidation). Le raisonnement est alors comparable à celui précédemment développé au sujet des créances relatives aux travaux de remise en état. La remise en état du site est intrinsèquement liée à la possibilité de poursuivre l'activité.

Concernant le sort de la créance environnementale en cas de liquidation judiciaire sans maintien d'activité ou postérieurement au terme de cette autorisation de maintien d'activité, la question reste cependant ouverte. En effet, il semblerait alors difficile de considérer la créance environnementale comme inhérente au maintien d'une activité qui par hypothèse n'existe plus. Quelques pistes d'interprétation sont cependant fournies par un arrêt, rendu par la Cour d'appel de Grenoble le 31 mai 2012, et remarqué par la doctrine commercialiste¹³⁷⁵. Dans cette affaire, le préfet de la Loire avait prescrit la consignation de la somme correspondant au montant des travaux de dépollution requis au titre de l'obligation de remise en état du site exploité par une SARL soumise à une procédure de liquidation judiciaire. Le liquidateur avait alors contesté le caractère privilégié de la créance, alléguant notamment qu'elle n'était pas utile à la procédure. Or, en l'espèce, la Cour d'appel de Grenoble fait bénéficier cette créance du privilège de l'article L. 641-13 du code de commerce, aux motifs qu'elle répond aux besoins du déroulement de la liquidation judiciaire en application de l'article L. 640-1, et que la cessation de l'activité doit

¹³⁷⁴ La chambre sociale en a jugé ainsi pour les indemnités liées aux licenciements prononcés par le liquidateur (Cass. soc., 16 juin 2010, n° 08-19.351). La deuxième chambre civile l'a jugé également pour les cotisations d'assurance maladie et maternité imposées aux professionnels indépendants (Cass. 2^{ème} civ., 16 sept. 2010, n° 09-16.182).

¹³⁷⁵ CA Grenoble, 31 mai 2012, n° 11/02571 ; A. Martin-Serf, « Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution », *RTD Com.*, n°1, janvier 2013 p. 140-142 ; P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », *Recueil Dalloz*, n°33, septembre 2012, p. 2196.

respecter les conditions et modalités conformes à l'intérêt général du code de l'environnement¹³⁷⁶.

Bien évidemment, la portée de cet arrêt reste relative, et l'élection de la créance environnementale au rang de « *créance méritante* » en cas de liquidation sans maintien d'activité ne fait pas encore l'unanimité dans la doctrine¹³⁷⁷. Elle est toutefois validée par le Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre, pour lequel « *la qualification de créance née pour les besoins de la procédure collective doit pleinement être approuvée* »¹³⁷⁸. Indépendamment de son « *utilité* », la créance environnementale « *doit être considérée comme née pour les besoins du déroulement de la procédure de liquidation judiciaire, dont l'objectif est de mettre fin à l'activité de l'entreprise dans des conditions et selon des modalités nécessairement conformes aux prescriptions générales du code de l'environnement* »¹³⁷⁹. En ce sens, la créance apparaît comme « *inhérente* » à la procédure¹³⁸⁰.

Qu'elles qu'en soient les suites, cet arrêt témoigne que le débat est ouvert, et que l'exclusion de la créance environnementale du champ du traitement préférentiel n'est indiscutablement pas si évidente qu'il peut paraître de prime abord. De fait, « *le régime des créances postérieures est particulièrement complexe depuis la loi de sauvegarde. Petit à petit, ce régime va s'éclaircir. Mais cela suppose que la jurisprudence passe d'abord par tous ses arcanes. Ce sera, peut-être*

¹³⁷⁶ A. Martin-Serf, « Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution », précité. L'interprétation de la cour semble tout de même contestable quant à la question de la conservation du privilège : « *Après avoir constaté, comme le prétendait le liquidateur, que la créance litigieuse n'avait pas été portée en temps utile à la connaissance de celui-ci, la cour en déduit faussement qu'« en application de l'article L. 641-39 du code de commerce, les créances rejetées par le juge-commissaire, auxquelles doivent nécessairement être assimilées les créances ayant perdu leur privilège pour leur déclaration tardive, sont réputées avoir été déclarées dans les conditions prévues par l'article L. 622-24 ».* L'erreur est flagrante, qui consiste à assimiler à des créances postérieures rejetées les créances postérieures dépouillées de leur privilège faute d'information des organes de la procédure collective. Celles-ci ne doivent surtout pas dégénérer en créances antérieures, elles restent des créances postérieures, mais chirographaires ».

Dans le même sens P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », précité.

¹³⁷⁷ A. Martin-Serf, « Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution », précité : « *La cour de Grenoble, dans l'arrêt commenté du 31 mai 2012, affirme certes que la créance de dépollution est née pour les besoins de la procédure de liquidation judiciaire, et qu'au surplus les travaux de dépollution sont incontestablement de nature à faciliter la cession totale ou partielle de l'entreprise. Il est possible de ne pas partager cette opinion. Lorsqu'il n'y a pas de maintien de l'activité, la créance de dépollution devrait en principe se voir refuser le privilège* ».

¹³⁷⁸ P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », précité.

¹³⁷⁹ P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », précité.

¹³⁸⁰ P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », précité : « *parce qu'il y a liquidation judiciaire, il y a fin de l'activité de l'entreprise, et, par voie de conséquence, obligation de dépollution, qui fait naître la créance* ».

*le cas dans une bonne quinzaine d'années, s'il n'est pas modifié d'ici là, évidemment... »*¹³⁸¹. Il faut noter que si une confirmation de l'éligibilité au traitement préférentiel de la créance environnementale devait intervenir, rien n'empêcherait alors que celle-ci soit étendue aux travaux de mise en sécurité, et même de remise en état en cas de liquidation judiciaire, même après la cessation définitive d'activité. Ceux-ci correspondent en effet – certes moins directement – mais tout de même effectivement, à la mise en œuvre d'une obligation légale d'intérêt général posée par le code de l'environnement.

§ 2. Des difficultés pour les obligés à qualités à obtenir une remise en état effective en cas de liquidation judiciaire impécunieuse

Indépendamment de la question de savoir si les créances liées à la remise en état du site peuvent bénéficier du paiement à l'échéance, la remise en état s'avère trop souvent d'emblée impossible en raison de l'impécuniosité de la procédure de liquidation, lorsque tous les fonds disponibles ont vocation à être absorbés par le superprivilège des salaires (A). La seule solution est alors de procéder à la clôture de la procédure, même lorsque le terrain pollué ne peut être vendu (B).

A. La dépollution rendue impossible au mandataire liquidateur par l'ordre de répartition

En dépit des perspectives prometteuses d'évolution de la jurisprudence relative à l'éligibilité au traitement préférentiel des créances issues de l'obligation de remise en état, et aussi louables que soient les efforts du législateur, des organes de la procédure et des débiteurs eux-mêmes pour permettre la survie des entreprises en difficulté, il est illusoire d'occulter la réalité des chiffres.

Ainsi, « *la liquidation judiciaire, qui reste de loin la solution initiale (plus de la moitié des procédures collectives), constitue toujours la solution finale de principe (environ 90 % des procédures collectives se terminent ainsi)* »¹³⁸². Or, ces procédures de liquidations judiciaires se terminent dans 98 % des cas par une clôture pour insuffisance d'actif, lorsque la vente des actifs du débiteur est insuffisante pour désintéresser l'ensemble des créanciers¹³⁸³. Force est en conséquence de constater que les perspectives de dépollution effective des sites d'installations

¹³⁸¹ P.-M. Le Corre, « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », précité.

¹³⁸² P.-M. Le Corre, « La créance non déclarée et la clôture de la liquidation judiciaire pour extinction du passif exigible », *JCP E*, n° 16-17, 21 avril 2011, p. 19-26.

¹³⁸³ P.-M. Le Corre, « La créance non déclarée et la clôture de la liquidation judiciaire pour extinction du passif exigible », précité.

classées soumises à des procédures de liquidation judiciaire apparaissent le plus souvent compromises. Il n'est pas toujours possible juridiquement, en application du droit des procédures collectives, ni même financièrement, d'engager les travaux nécessaires à la remise en état, ou même à la simple mise en sécurité du site.

Le statut de la créance environnementale reste incertain. Il est sans doute encore « *en pratique très risqué pour un liquidateur de commander à une entreprise des travaux de remise en état, étant donné les incertitudes qui pèsent sur le classement des créances correspondantes* »¹³⁸⁴. Certes, il faut noter que le « créancier environnemental » n'est pas un créancier chirographaire. En effet, la créance née de l'arrêté préfectoral de consignation dispose d'un privilège de même rang que celui de l'article 1920 du code général des impôts¹³⁸⁵. Ce privilège n'offre toutefois pas les mêmes intérêts précédemment exposés que le traitement préférentiel.

Dans le cadre d'une liquidation, il est fréquent que le superprivilège des salaires mobilise l'essentiel du produit des opérations de liquidation¹³⁸⁶. Il semble de fait incontestable que le superprivilège prime la créance environnementale¹³⁸⁷. Ainsi que précédemment évoqué, la seule solution proposée à l'heure actuelle est une négociation au cas par cas, en dehors de tout cadre juridique, avec l'AGS, pour que celle-ci accepte de laisser le liquidateur régler aux moins les frais correspondant aux mesures de mise en sécurité présentant un caractère d'urgence, avec des fonds qui devraient en principe lui revenir au titre du superprivilège¹³⁸⁸. Considérant les

¹³⁸⁴ A. Martin-Serf, « Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution », précité.

¹³⁸⁵ Voir l'article L. 171-8 du code de l'environnement, précité.

¹³⁸⁶ Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p.652-653. L'AGS est subrogée dans les droits des salariés pour les sommes qu'elle a avancées au titre du superprivilège ou du privilège général des salaires, mais même ainsi, elle ne parvient pas à récupérer la totalité des sommes avancées. Son taux de récupération moyen sur la période 1986-2011 n'est que de 36,3%. Même au titre du superprivilège, elle n'a récupéré que 54,4% de des avances sur cette période.

¹³⁸⁷ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 693 : « *Des décisions de justice ont consacré la primauté du superprivilège en présence d'une créance environnementale (T. com. Nîmes, 5 septembre 2006, inédit : « la créance environnementale relève des dispositions de l'article L. 621-32 du code de commerce et qu'à ce titre elle doit être réglée après les créances superprivilégiées » ; T. com, Pont-Audemer, 19 octobre 2007, inédit ; CA Grenoble ch. Com., 19 mars 2008, inédit ; TGI Carpentras, 19 décembre 2008, inédit.)* ».

¹³⁸⁸ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 693 : « *la difficulté provient essentiellement du fait que les autres créanciers peuvent contester les paiements faits par le liquidateur, et au premier chef l'AGS qui bénéficie de la subrogation dans le superprivilège des salariés. En cas d'insuffisance des fonds disponibles pour faire face au règlement de l'AGS et au paiement des frais de mise en sécurité, que doit faire le mandataire ? [...] L'AGS entend se montrer coopérative et bienveillante au regard de l'environnement, mais au cas par cas. Elle demande à ce titre aux organes de la procédure d'alerter le plus en amont possible le Centre de Gestion et d'Etudes AGS afin d'éviter tout contentieux en la matière. Elle cherche à privilégier la concertation, qui seule permet de résoudre la difficulté et de régler en premier les frais de mise en sécurité présentant un caractère d'urgence* ».

enjeux de la remise en état des sites industriels sur lesquels l'activité a définitivement cessé, le caractère d'intérêt général de la protection de l'environnement et de la santé humaine, le constat du caractère choquant de cette impasse s'impose. Le premier à en faire les frais est d'ailleurs le mandataire liquidateur, généralement conscient des enjeux sanitaires et environnementaux, mais relativement démuné pour y faire face et confronté au risque non négligeable d'engager sa responsabilité¹³⁸⁹.

Une des solutions réside alors sans doute dans la mobilisation des garanties financières de la remise en état lorsqu'elles existent¹³⁹⁰. La loi du 8 août 2016 a en effet prévu et complété différentes dispositions destinées à les rendre plus efficaces en cas de procédure collective¹³⁹¹. Pour la seconde fois le droit des procédures collectives s'inscrit explicitement dans le code de l'environnement, s'agissant de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité¹³⁹². Elle impose ainsi la prise en compte obligatoire des modalités de financement des garanties financières dans l'offre de reprise d'une entreprise placée en redressement ou en liquidation judiciaire. Surtout, elle prévoit qu'un décret doit intervenir pour sécuriser les sommes correspondant à ces garanties, en précisant les conditions de leur insaisissabilité, pour qu'elles ne soient pas affectées à un but autre que la mise en sécurité ou la remise en état de l'installation. Il était en outre déjà prévu qu'elles ne puissent pas être mobilisées pour l'indemnisation des tiers victimes de la pollution. En toute logique, il doit également être exclu qu'elles servent au paiement des créanciers de la procédure¹³⁹³.

¹³⁸⁹ Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°362.21, p. 611- 613/
Responsabilité du liquidateur judiciaire : n°362.31, p. 612-613 : « *le liquidateur peut engager sa responsabilité en cas de non-respect des obligations liées aux sites classés. Toutefois, dès lors que les informations relatives aux difficultés financières rencontrées pour l'enlèvement des déchets ont été accomplies, que le liquidateur a contesté au motif de l'impécuniosité du dossier l'arrêté préfectoral de remise en état du site pollué, le liquidateur ne peut engager sa responsabilité s'il ne dispose pas des sommes suffisantes pour payer, dans le respect des règles régissant les dettes postérieures, l'enlèvement de ces déchets (Paris, 3ème ch. A, 28 mars 2006, RG n°05/12523) ».* Il peut aussi engager sa responsabilité dans le domaine des réalisations et des recouvrements d'actifs (n°362.32, p. 613-615), ou dans le domaine des répartitions (n°362-33, p. 615-616), lorsqu'il effectue « des réparations juridiquement incorrectes, par rapport à l'ordre des créanciers ».

¹³⁹⁰ Sur les installations concernées, les garanties et leur mode de constitution, voir le chapitre précédent.

¹³⁹¹ Voir la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 et décret n° 2015-1250 du 7 octobre 2015.

¹³⁹² Déjà existait l'article L. 512-17, relatif à la société mère, voir le chapitre suivant.

Voir aussi B. Rolland, « Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », *Revue des procédures collectives*, n° 6, novembre 2016, p. 78-80.

¹³⁹³ B. Rolland, « Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », précité ; S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité.

Le problème posé au liquidateur est d'autant plus aigu lorsque le site est la propriété de l'exploitant¹³⁹⁴. Dans cette hypothèse, l'impossibilité de revendre un site parfois fortement pollué risque de rendre très difficile, voire matériellement presque impossible, la poursuite des opérations de liquidation¹³⁹⁵. La loi ALUR lui offre certes une possibilité particulièrement intéressante de faire mettre en œuvre la remise en état du site par un tiers volontaire, mais elle ne constitue une solution que lorsque le foncier est susceptible d'être valorisé à un coût supérieur aux travaux de dépollution¹³⁹⁶. Que doit alors faire le mandataire ? Comment clore une procédure alors que le site ne peut être vendu, que devient alors celui-ci ?

B. Le mandataire liquidateur confronté aux enjeux de la clôture de la procédure

Le terme de la procédure de liquidation judiciaire est en principe la clôture de la procédure, une fois que tous les actifs ont été réalisés. Sa durée doit être raisonnable et proportionnée au but poursuivi¹³⁹⁷. La clôture doit en principe pouvoir intervenir dans les meilleurs délais. C'est encore davantage vrai pour les personnes physiques, qui doivent pouvoir reprendre une vie normale au plus vite.

¹³⁹⁴ Sur les modalités de cession d'actifs en liquidation, voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, « la cession de l'entreprise », p. 590 à 638 et « la réalisation de l'actif », p. 563 à 586.

¹³⁹⁵ B. Rolland, « Les obligations environnementales et la clôture de la liquidation judiciaire », in « commerce et environnement, regards croisés », *Droit de l'environnement*, n°124, décembre 2004, p. 275-279 ; B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 707.

¹³⁹⁶ Sur l'intérêt et les limites du dispositif mis en place par la loi ALUR, voir le chapitre 2 du titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹³⁹⁷ Art. L. 643-9 c. com. (modifié par l'ordonnance n°2014-326 du 12 mars 2014, étant précisé que ses dispositions sont applicables aux procédures en cours au 1er juillet 2014) : « Dans le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire, le tribunal fixe le délai au terme duquel la clôture de la procédure devra être examinée. Si la clôture ne peut être prononcée au terme de ce délai, le tribunal peut proroger le terme par une décision motivée. Lorsqu'il n'existe plus de passif exigible ou que le liquidateur dispose de sommes suffisantes pour désintéresser les créanciers, ou lorsque la poursuite des opérations de liquidation judiciaire est rendue impossible en raison de l'insuffisance de l'actif, ou encore lorsque l'intérêt de cette poursuite est disproportionné par rapport aux difficultés de réalisation des actifs résiduels la clôture de la liquidation judiciaire est prononcée par le tribunal, le débiteur entendu ou dûment appelé.

Le tribunal peut également prononcer la clôture de la procédure en désignant un mandataire ayant pour mission de poursuivre les instances en cours et de répartir, le cas échéant, les sommes perçues à l'issue de celles-ci lorsque cette clôture n'apparaît pas pouvoir être prononcée pour extinction du passif.

Le tribunal est saisi à tout moment par le liquidateur, le débiteur ou le ministère public. Il peut se saisir d'office. A l'expiration d'un délai de deux ans à compter du jugement de liquidation judiciaire, tout créancier peut également saisir le tribunal aux fins de clôture de la procédure.

En cas de plan de cession, le tribunal ne prononce la clôture de la procédure qu'après avoir constaté le respect de ses obligations par le cessionnaire ».

La France a fait dans ce domaine l'objet de plusieurs condamnations de la Cour Européenne des Droits de l'Homme pour des procédures dont la durée a été jugée excessive¹³⁹⁸. « *La limitation du droit du requérant au respect de ses biens n'est pas critiquable en soi, compte tenu notamment du but légitime visé et de la marge d'appréciation autorisée par le second alinéa de l'article premier* »¹³⁹⁹. Cependant, cette privation du débiteur de la jouissance de ses biens doit être aussi limitée dans le temps que possible. Dans une décision de 2011, la Cour a accepté d'engager la responsabilité de la France à la suite d'une procédure de liquidation judiciaire d'une durée de plus de vingt ans¹⁴⁰⁰. En l'espèce, elle a constaté une « *rupture de l'équilibre à ménager entre l'intérêt général au paiement des créanciers de la faillite et l'intérêt individuel du requérant au respect de ses biens* ». Elle en a déduit que l'ingérence dans le droit du requérant au respect de ses biens n'était pas proportionnée au but légitime poursuivi. Elle a donc conclu à l'unanimité à la violation de l'article premier du Protocole additionnel n°1 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

A l'heure actuelle, les débiteurs ne peuvent demander la réparation des préjudices causés par la durée excessive de la procédure devant le juge national sur le fondement de l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire¹⁴⁰¹. Dans un arrêt du 12 juillet 2004, la Cour de cassation a en effet jugé que l'action en responsabilité dirigée par un débiteur en liquidation judiciaire contre l'Etat, qui tend non à sanctionner une atteinte personnelle à ses droits, mais à obtenir la réparation d'un préjudice résultant d'une faute lourde qu'aurait commise l'Etat, revêt un caractère patrimonial susceptible d'affecter les droits des créanciers¹⁴⁰². De ce fait, elle en a conclu que le débiteur ne pouvait exercer cette action en raison du principe du dessaisissement¹⁴⁰³. Cet état du droit semble toutefois appelé à des changements. Le 5 juin

¹³⁹⁸ CEDH, 17 janvier 2002, *Laine contre France*, n°41476/98. Voir L. C. Henry, « Les procédures collectives confrontées au droit européen des droits de l'homme », Colloque du 6 juin 2013 (LADEF) – « Le droit des entreprises en difficultés - Quelle attractivité ? ».

¹³⁹⁹ CEDH, 17 juillet 2003, *Luordo contre Italie*, n°32190/96, § 70.

¹⁴⁰⁰ CEDH, 22 septembre 2011, *Tétu contre France*, n°60983/09 ; P. Duprat ; B. Saintourens, « CEDH : condamnation de la France pour durée excessive d'une liquidation judiciaire et incidence sur le dessaisissement », *Revue des procédures collectives*, n° 1, janvier 2012, p. 16-19.

¹⁴⁰¹ Art. L. 141-1 code de l'organisation judiciaire (anciennement article L. 781-1) : « *L'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service public de la justice.*

Sauf dispositions particulières, cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice ».

¹⁴⁰² Cass. com., 12 juillet 2004, Bull. 2004 IV n° 154 p. 168.

A noter la contestation de cette solution par certains juges du fond : La cour d'appel de Caen, pourtant sur renvoi, a refusé de s'incliner, et a considéré qu'une procédure de liquidation judiciaire d'une durée de quinze ans est constitutive d'une violation de l'article 6§ 1 de la CEDH (CA Caen, 4 novembre 2010, n°01/09735). Voir L. C. Henry, « Les procédures collectives confrontées au droit européen des droits de l'homme », précité.

¹⁴⁰³ Cass. com., 12 juillet 2004 : « *Mais attendu qu'après avoir énoncé qu'en application des dispositions de l'article L. 622-9 du Code de commerce, les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur, l'arrêt retient exactement que l'action en*

2014, la Cour européenne des droits de l'Homme a décidé de rayer du rôle une requête relative à la durée excessive d'une procédure de liquidation judiciaire, celle-ci ayant été admise par l'Etat qui s'est engagé à réparer le préjudice subi par le requérant¹⁴⁰⁴.

Pour respecter ces exigences en termes de délai, la tâche du liquidateur est loin d'être aisée lorsqu'il est confronté à des difficultés de réalisation d'un site pollué, en particulier lorsque le coût de la dépollution excède la valeur de l'immeuble. Madame Blandine Rolland et Monsieur le professeur Denis Voinot suggèrent respectivement plusieurs solutions envisageables pour permettre au liquidateur de se défaire d'un site pollué¹⁴⁰⁵. Tout d'abord, il semble possible de faire sortir un immeuble pollué du patrimoine du débiteur en le cédant à une « *structure tierce* », par exemple par une « *cession pour un euro symbolique à une société civile ad hoc* », ou, au mieux, à une société d'aménagement foncier, éventuellement en ayant recours à une structure fiduciaire¹⁴⁰⁶. Une autre solution pourrait résider dans un abandon fiscal au profit de la commune, qui ne peut s'y opposer¹⁴⁰⁷, à condition que le terrain soit en friche et ne supporte

responsabilité dirigée par M. X... contre l'Etat ne vise pas à sanctionner une atteinte personnelle à ses droits mais tend à obtenir la réparation d'un préjudice résultant d'une faute lourde qu'aurait commise l'Etat sur le fondement de l'article L. 781-1 Code de l'organisation judiciaire et que, revêtant un caractère patrimonial susceptible d'affecter les droits des créanciers, cette action entre dans les prévisions de l'article précité ; que l'arrêt en déduit que M. X... ne pouvait pas exercer cette action ».

¹⁴⁰⁴ CEDH, 5 juin 2014, *Mathurin contre France*, n° 63648/12. En l'espèce, la procédure était ouverte depuis 24 ans. Le requérant a donc saisi la Cour sur le fondement de l'article 6 de la Convention relatif au droit à un procès équitable. Il alléguait subir un préjudice du fait de l'interdiction qui lui est faite d'agir en justice pour engager la responsabilité de l'État en raison de la durée excessive de la procédure. Par déclaration unilatérale, le gouvernement français reconnaît que la durée de la procédure de liquidation judiciaire a été excessive au regard des exigences du délai raisonnable. Il reconnaît également que l'impossibilité pour le requérant d'exercer une action en réparation du dommage causé par la durée d'une telle procédure porte atteinte à ses droits garantis par les articles 6§ 1 et 13 de la Convention, et décide de lui verser la somme de 15 300 euros. Il invite alors, avec succès, la Cour à rayer la requête du rôle en vertu de l'article 37 de la Convention.

¹⁴⁰⁵ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 707 à 710 ; D. Voinot, « Cession de sites pollués », *Revue des procédures collectives*, n°2, mars 2015, p. 58-61.

¹⁴⁰⁶ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 708.

¹⁴⁰⁷ Article 1401 code général des impôts : « *Les contribuables ne peuvent s'affranchir de l'imposition à laquelle les terres vaines et vagues, les landes et bruyères et les terrains habituellement inondés ou dévastés par les eaux doivent être soumis, que s'il est renoncé à ces propriétés au profit de la commune dans laquelle elles sont situées. La déclaration détaillée de cet abandon perpétuel est faite par écrit, à la mairie de la commune, par le propriétaire ou par un fondé de pouvoir spécial.*

Les cotisations des terrains ainsi abandonnés comprises dans les rôles établis antérieurement à l'abandon restent à la charge du contribuable imposé.

Pour les rôles postérieurs, la taxe foncière est supportée par la commune.

Le paiement de la taxe foncière afférente aux marais et terres vaines et vagues qui n'ont aucun propriétaire particulier ainsi qu'aux terrains connus sous le nom de biens communaux, incombe à la commune tant qu'ils ne sont point partagés.

La taxe due pour des terrains qui ne sont communs qu'à certaines portions des habitants d'une commune est acquittée par ces habitants ».

plus aucune installation industrielle¹⁴⁰⁸. Ces solutions étant quelque peu précaires et incertaines, il s'est montré précédemment très difficile de prononcer la clôture de la procédure alors qu'un site pollué restait dans le patrimoine du débiteur¹⁴⁰⁹.

Fort opportunément, l'article L. 643-9 du code de commerce, dans sa rédaction modifiée par l'ordonnance n°2014-326 du 12 mars 2014, offre aujourd'hui une possibilité nouvelle de nature à éviter des situations de blocage relatives à des biens difficiles à réaliser. Une nouvelle hypothèse de clôture de la procédure a en effet été intégrée à cet article. Il est à présent possible de prononcer la clôture non seulement lorsqu'il n'existe plus de passif exigible, lorsque le liquidateur dispose de sommes suffisantes pour désintéresser les créanciers, ou lorsque la poursuite des opérations de liquidation judiciaire est rendue impossible en raison de l'insuffisance de l'actif¹⁴¹⁰, mais aussi lorsque l'intérêt de cette poursuite est disproportionné par rapport aux difficultés de réalisation des actifs résiduels¹⁴¹¹. Il est en outre possible au tribunal de prononcer la clôture de la procédure, tout en désignant un mandataire ayant pour mission de poursuivre les instances en cours et de répartir, le cas échéant, les sommes perçues à l'issue de celles-ci, lorsque cette clôture n'apparaît pas pouvoir être prononcée pour extinction du passif¹⁴¹². Les mandataires liquidateurs disposent donc maintenant d'une porte de sortie

¹⁴⁰⁸ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 708 : « *Le terrain en ne doit pas supporter d'installations industrielles, même non entretenues ou en partie détruites (CE, 27 novembre 1974, Sieur de Pas de Lanquesain). Cette solution ne pourrait donc jouer que pour les parcelles non construites, mais polluées par une exploitation contiguë. On pourrait aussi concevoir que le mandataire judiciaire fasse raser les bâtiments industriels, s'il en a les moyens, pour rendre le terrain nu et inculte, et donc susceptible d'abandon. Ainsi, le bien sera abandonné à la commune et sortira du patrimoine du débiteur* ».

¹⁴⁰⁹ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 709 : « *La Cour de cassation décide que « la clôture pour insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire ne peut être prononcée lorsqu'il subsiste des actifs réalisables du débiteur susceptibles de désintéresser, même partiellement, les créanciers » (Cass. Com. 22 janvier 2008, n°06-20.766, Lienhard, Dalloz 2008 ; LPA J.-P. Sortais ; D. Voinot, gaz. pal. avril 2008). Elle ajoute « une difficulté de réalisation ou la perspective d'un faible prix de cession ne constituent pas l'impossibilité de poursuivre les opérations de liquidation judiciaire ». Tous les actifs du débiteur ont donc dû être cédés ou transmis à un tiers pour pouvoir constater ultimement cette insuffisance d'actif et la clôture corrélative. Au besoin, le tribunal devra proroger la procédure au-delà du délai initialement prévu (code de commerce, article L 643-9). [...] En pratique, certains tribunaux de commerce prononcent la clôture, en mentionnant dans le jugement que le débiteur est propriétaire de tel site pollué. Il faut en application de l'arrêt de la Cour de cassation, motiver cette décision par le caractère invendable du bien, et par sa valeur négative due à la charge de la remise en état qui pèse sur lui* ».

¹⁴¹⁰ Sont visées ici les deux hypothèses classiques de clôture d'une procédure de liquidation : la clôture pour extinction du passif, lorsque tous les créanciers ont pu être désintéressés par la réalisation de l'actif ; et la clôture pour insuffisance d'actif, lorsque tous les créanciers n'ont pas été réglés, mais que la poursuite des opérations de liquidation est rendue impossible soit parce que tout a été vendu, soit parce que la vente coûterait plus cher qu'elle ne rapporterait. La seconde possibilité est bien entendue la plus fréquente, et de très loin, dans la pratique. Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité : n°573-14, p. 1344-1345.

¹⁴¹¹ Voir l'article L. 643-9 du code de commerce, précité.

¹⁴¹² La réforme semble ici confirmer la position soutenue par Monsieur le professeur Le Corre, postulant que la personnalité morale de la société ne disparaît pas par le prononcé de la clôture de la procédure, mais survit tant que ses droits et obligations à caractères sociale n'ont pas été liquidés : Voir P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des*

lorsqu'un site trop pollué pour trouver acquéreur bloque la clôture de la procédure. Mais alors, que devient ce site ?

Pour envisager le devenir du site encore potentiellement pollué après la clôture de la procédure, il faut distinguer selon que le débiteur exploitant est une personne physique ou une personne morale. Lorsque l'exploitant personne morale a disparu, l'obligation de remise en état ne peut plus être mise en œuvre dans la mesure où elle se trouve privée de débiteur. En effet, aux termes de l'article 1844-7 du code civil, « *la société prend fin [...] 7° Par l'effet d'un jugement ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif* », cette disposition étant applicable à tout type de sociétés. Les personnes physiques, en revanche, ne décèdent fort heureusement pas une fois la clôture de la liquidation prononcée. Elles restent donc propriétaires des biens non vendus¹⁴¹³. Néanmoins, lorsque la clôture de la procédure a été prononcée, il semble difficile en dehors de certaines hypothèses spécifiques, d'enjoindre à nouveau au débiteur de remettre le site en état. La clôture pour insuffisance d'actif s'oppose en principe à la reprise des poursuites¹⁴¹⁴. D'évidence, l'autorité de police ne peut pas non plus s'adresser au liquidateur. La jurisprudence exige en toute logique que la procédure soit encore ouverte pour que l'autorité de police administrative puisse lui enjoindre de procéder aux opérations de remise en état ou de mise en sécurité¹⁴¹⁵.

Les inconvénients de la pollution sur le site sont susceptibles de se manifester longtemps après la cessation effective d'activité, même lorsque des mesures de mise en sécurité ou de remise en état ont été mises en œuvre. Cependant, la police des installations classées se trouve

procédures collectives, précité : n°573-14, p. 1344 : « *Bien que la dissolution par suite de la liquidation judiciaire soit irréversible, la personnalité morale de la société subsiste aussi longtemps que ses droits et obligations à caractère social ne sont pas liquidés. Il en résulte qu'une instance peut être entreprise contre la société, après la clôture par extinction du passif exigible. Elle supposera la désignation d'un mandataire ad hoc chargé de représenter la société* ».

¹⁴¹³ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 709 à 710.

¹⁴¹⁴ Voir l'article L. 643-11 du code de commerce, et P.-M. Le Corre, « La créance non déclarée et la clôture de la liquidation judiciaire pour extinction du passif exigible », précité.

¹⁴¹⁵ Voir Y. Borrel D. Deharbe, *Installations classées pour la protection de l'environnement - Obligation administrative de remise en état*, Fasc. 4020, point 37 : « *Pour que le préfet puisse imposer au liquidateur la remise en état du site, encore faut-il qu'à la date où sont notifiées les prescriptions, la société exploitante n'ait pas juridiquement disparu ; autrement dit, les juridictions administratives s'assurent que les opérations de la liquidation judiciaire « ne sont pas closes » (par exemple, CAA Lyon, 6 juill. 1999, n° 98LY01609, Min. Aménagement territoire). Ainsi le tribunal administratif de Bordeaux a annulé les prescriptions imposées à un liquidateur à une date où la clôture de liquidation avait été enregistrée au greffe du tribunal de commerce (TA Bordeaux, 4 avr. 1995, Destang, n° 9303086) ».*

confrontée à une impasse après la clôture de la procédure. Il faut dans ce cas se tourner vers d'autres débiteurs possibles sur d'autres fondements juridiques¹⁴¹⁶.

Le sort des terrains pollués, non remis en état, ayant appartenu à des personnes morales liquidées est incertain. L'article 539 du code civil prévoit un retour à l'Etat des biens dépourvus de propriétaire¹⁴¹⁷. En se référant à l'article 713 du code civil¹⁴¹⁸ et aux articles L. 1123-1¹⁴¹⁹ et L. 1123-3 du code général de la propriété des personnes publiques, les biens devenus « *sans maître* » peuvent aussi revenir à la commune, à l'établissement public de coopération internationale, ou lorsque ceux-ci renoncent à exercer leurs droits, à l'Etat. Ce dispositif semble pouvoir s'appliquer aux biens ayant appartenu à des personnes morales liquidées¹⁴²⁰. Un doute subsiste tout de même sur cette solution. En effet, si, suivant le raisonnement développé par Monsieur le professeur Pierre-Michel Le Corre, la personnalité morale du débiteur peut survivre à la clôture de la procédure, dans la mesure où tous ses droits et obligations à caractère social

¹⁴¹⁶ Voir les deux chapitres suivants.

¹⁴¹⁷ Article 539 du code civil : « *Les biens des personnes qui décèdent sans héritiers ou dont les successions sont abandonnées appartiennent à l'Etat* ».

¹⁴¹⁸ Article 713 du code civil : « *Les biens qui n'ont pas de maître appartiennent à la commune sur le territoire de laquelle ils sont situés. Par délibération du conseil municipal, la commune peut renoncer à exercer ses droits, sur tout ou partie de son territoire, au profit de l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre dont elle est membre. Les biens sans maître sont alors réputés appartenir à l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre.*

Si la commune ou l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre renonce à exercer ses droits, la propriété est transférée de plein droit :

1° Pour les biens situés dans les zones définies à l'article L. 322-1 du code de l'environnement, au Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres lorsqu'il en fait la demande ou, à défaut, au conservatoire régional d'espaces naturels agréé au titre de l'article L. 414-11 du même code lorsqu'il en fait la demande ou, à défaut, à l'Etat ;

2° Pour les autres biens, à l'Etat ».

¹⁴¹⁹ Article L. 1123-1 du code général de la propriété des personnes publiques : « *Sont considérés comme n'ayant pas de maître les biens autres que ceux relevant de l'article L. 1122-1 et qui :*

1° Soit font partie d'une succession ouverte depuis plus de trente ans et pour laquelle aucun successible ne s'est présenté ;

2° Soit sont des immeubles qui n'ont pas de propriétaire connu et pour lesquels depuis plus de trois ans les taxes foncières n'ont pas été acquittées ou ont été acquittées par un tiers. Ces dispositions ne font pas obstacle à l'application des règles de droit civil relatives à la prescription ;

3° Soit sont des immeubles qui n'ont pas de propriétaire connu, qui ne sont pas assujettis à la taxe foncière sur les propriétés bâties et pour lesquels, depuis plus de trois ans, la taxe foncière sur les propriétés non bâties n'a pas été acquittée ou a été acquittée par un tiers. Le présent 3° ne fait pas obstacle à l'application des règles de droit civil relatives à la prescription ».

¹⁴²⁰ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p. 710 : « *La jurisprudence a étendu cette disposition à une personne morale dissoute par la volonté de ses membres (3ème civ. 18 juin 2003, JCP G 2004, obs. Périnet-Marquet). La circulaire d'application de la réforme de la loi du 13 août 2004 vise également cette hypothèse d'une société dissoute pour laquelle un élément immobilier a été oublié. Cette solution civiliste apporte une réponse intéressante au sort des sociétés ayant été en liquidation judiciaire. En présence d'un jugement de clôture de la procédure constatant définitivement la dissolution de la société propriétaire du bien, il faut en déduire que les biens dont elle était encore propriétaire reviennent automatiquement à la commune ou à l'Etat* ».

ne sont pas liquidés, il semble difficile de considérer que le bien n'a plus de titulaire¹⁴²¹. Celui-ci semblerait alors condamné à rester « dans les limbes ». Si la personne morale est restée insolvable, toute démarche visant à lui enjoindre à nouveau de remettre en état le site après la clôture de la procédure semble indiscutablement vouée à l'échec. Les dispositions de l'article L. 643-13 néanmoins, offrent une possibilité de reprise de la procédure lorsque la clôture a été prononcée pour insuffisance d'actif et qu'il apparaît que des actifs n'ont pas été réalisés ou que des actions dans l'intérêt des créanciers n'ont pas été engagées. Ce pourrait être le cas par exemple après qu'un site mis en sécurité par l'Ademe ait retrouvé une valeur commerciale potentielle¹⁴²².

Quelle que soit la solution qui sera finalement retenue par la jurisprudence en ce qui concerne l'éligibilité au traitement préférentiel des travaux de remise en état et de la créance environnementale en cas de liquidation judiciaire, un constat s'impose. La remise en état d'un tel site avant ou après la clôture d'une procédure de liquidation judiciaire impécunieuse reste difficile, et même parfois impossible pour la mandataire liquidateur obligé ès qualités. En cas de risques importants pour la santé et l'environnement, une intervention de l'Ademe semble la seule solution. Les efforts d'articulation réalisés des dernières années sont indéniables, une harmonisation à l'initiative du législateur reste toutefois hautement souhaitable.

Conclusion du chapitre

L'examen de ces difficultés appelle de tristes constatations pour la protection de la santé humaine et de l'environnement. De fait, dans la pratique, nombre de sites pollués ou potentiellement pollués ne sont pas effectivement remis en état conformément aux prescriptions du code de l'environnement. La consultation des bases de données accessibles au public donne une idée de l'ampleur du problème. La base de données BASOL relative aux sites pollués et

¹⁴²¹ P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, précité, n°573-14, p. 1344-1345 : « La personnalité morale subsistera, même après publication des opérations de clôture de la liquidation, si tous les droits et obligations à caractère social n'ont pas été liquidés. En droit des sociétés, un mandataire ad hoc devra alors être désigné pour agir au nom de la société, dès lors que le mandat du liquidateur a pris fin. En droit des entreprises en difficulté, la clôture pour insuffisance d'actif postule que tous les droits et actions à caractère social n'ont pas été liquidés. S'il s'agit d'actifs ou d'actions à entreprendre pour récupérer des actifs, la technique de la réouverture de la procédure de liquidation judiciaire sera utilisée. En l'absence d'actif, le fait qu'il subsiste des créances impayées doit conduire à l'affirmation de la subsistance de droits et obligations à caractère social, lesquels font, à notre sens, obstacle à la disparition définitive de la personnalité morale. Ne peut dès lors être suivie la solution posée par une cour d'appel affirmant qu'un bien immobilier appartenant à une société, dont la clôture de la procédure pour insuffisance d'actif était intervenue, n'avait plus de titulaire (Paris, 23ème ch. B, 4 septembre 2008, rev. Proc. Coll. 2009/2, p. 31, n°33, note Lebel) ».

¹⁴²² Sur la possibilité d'une réouverture de la procédure au cas où le terrain retrouverait de la valeur voir D. Voinot, « Cession de sites pollués », précité.

potentiellement pollués appelant une action des pouvoirs publics recensait 5680 sites à l'été 2014, dont 2882 sites sur lesquels des pollutions sont avérées et provoquent des nuisances constatées. Fin 2017, ce sont 6617 sites, dont 3305 dont l'impact est constaté qui sont recensés¹⁴²³. Il apparaît à la consultation que dans un nombre de cas non négligeable, l'interlocuteur désigné dans la base de données est un mandataire liquidateur...

1423

Conclusion du Titre 1 de la Partie 2

Le dernier exploitant est le seul débiteur légal de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité sur le fondement de la police des installations classées. Des outils juridiques tels que l'examen de ses capacités techniques et financières et les garanties financières ont pour finalité de prévenir les conséquences de sa défaillance potentielle. Cependant, ces outils se révèlent pour partie insuffisants à répondre à l'objectif qui leur est assigné. Cette approche restrictive du débiteur légal de cette obligation de police administrative n'est donc pas sans conséquences concrètes sur la remise en état des sites.

La prise en considération des données pratiques et juridiques évoquées l'illustre clairement, la remise en état des installations classées est trop souvent impossible dès lors que le dernier exploitant d'une installation classée connaît des difficultés économiques d'une certaine ampleur justifiant de l'ouverture d'une procédure collective. L'articulation des règles de droit issues du code de l'environnement et du code de commerce est en germe, mais reste largement perfectible. Chaque corpus de règles porte pourtant des intérêts légitimes et concurrents qu'il importe de mieux concilier, en dépassant l'opposition peut-être trop manichéenne entre intérêts privés et intérêts publics.

Diverses dispositions, de la mise en œuvre des garanties financières à la négociation au cas par cas avec les AGS, visent à permettre au moins une mise en sécurité minimale du site de l'installation. Elles peuvent avoir une certaine efficacité. Cependant, il ne faut pas négliger de prendre en considération que la mise en sécurité ne répond pas aux enjeux sanitaires, sociaux et environnementaux fondamentaux de la remise en état. Ce n'est qu'un palliatif, utile mais limité. Dans cette hypothèse, la « ressource sol » n'est *in fine* pas véritablement recyclée. Au regard de la crise écologique globale, cette situation n'est ni satisfaisante ni soutenable.

L'existence d'un débiteur unique de l'obligation de remise en état n'est pas la seule cause d'une telle situation alarmante, loin s'en faut, cependant, il est d'évidence que plus le nombre de débiteurs légaux potentiels d'une obligation est restreint, plus considérables sont les risques de se trouver dans une impasse faute d'un débiteur solvable. Le « *nombre insuffisant de responsables légaux susceptibles de participer à la dépollution d'un terrain immobilier en*

raison de l'exclusivité accordée au dernier exploitant d'une ICPE et des limites fonctionnelles du droit des déchets »¹⁴²⁴ n'a pas manqué d'être souligné par la doctrine¹⁴²⁵.

Une conception davantage extensive du cercle des débiteurs de l'obligation de remise en état viendrait semble-t-il plus opportunément du législateur¹⁴²⁶ que de la jurisprudence. Elle pourrait apparaître justifiée par la recherche d'un « *juste équilibre entre les intérêts des victimes, en l'occurrence l'environnement au sens large, et ceux des débiteurs de l'obligation de dépollution* »¹⁴²⁷. Cet équilibre pourrait légitimement « *résulter de l'application des droits, devoirs et principes environnementaux* »¹⁴²⁸. Il ne semble toutefois pas qu'une telle réforme, aussi souhaitable qu'elle puisse paraître, soit véritablement envisagée à l'heure actuelle.

¹⁴²⁴ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », *Recueil Dalloz*, n°19, 30 mai 2013, p. 1290-1297.

¹⁴²⁵ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité. M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », *BDEI*, n° spécial, décembre 2012, p. 30-42.

¹⁴²⁶ C'est d'ailleurs la position de Monsieur Michel Baucomont qui s'appuie aussi sur des propos de Monsieur Jean-Pierre Boivin, la conclusion étant que « *la jurisprudence ne pouvant éternellement compenser les déficits de la norme, sa réforme paraît inévitable* » ; M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁴²⁷ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité.

¹⁴²⁸ M. Boutonnet ; M. Mekki, « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », précité.

TITRE II : A LA RECHERCHE D'OBLIGES SUBSIDIAIRES A LA REMISE EN ETAT A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE

Sans contestation possible, « *l'ampleur des enjeux sociaux, environnementaux, de gouvernance et de droits de l'Homme est devenue telle dans nos sociétés mondialisées que les schémas traditionnels d'analyse sont décrédibilisés* »¹⁴²⁹. Dans ce contexte global, au regard de l'importance des enjeux de la réhabilitation des sites pollués par les installations classées ayant cessé définitivement leur activité et face à de fréquents constats d'impasse, il peut s'avérer fructueux de sortir des sentiers battus pour aller confronter l'obligation de remise en état à d'autres règles de droit. Ceci est de fait particulièrement intéressant dans la perspective d'identifier des obligés subsidiaires de cette obligation, susceptibles de la mettre en œuvre lorsque le dernier exploitant est défaillant.

Entre semi aveu d'échec du système tel qu'il existe et espoirs fondés sur des pistes juridiques prometteuses, la confrontation entre l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité et le droit des sociétés et des groupes s'avère pour le moins stimulante (**chapitre 1**). Cependant, toutes les installations classées n'appartiennent pas à des groupes de sociétés et l'étude de nouvelles voies fondées notamment sur d'autres polices du code de l'environnement se révèle également potentiellement fructueuse (**chapitre 2**).

¹⁴²⁹ F.-G. Trébulle, « La responsabilité sociale et environnementale (RSE) des entreprises - La reconfiguration des devoirs de l'actionnaire par la prise en compte de la RSE », *Gaz. Pal.*, n° hors-série 2, 6 juin 2016, p. 55-64.

CHAPITRE 1 : LES GROUPES DE SOCIÉTÉS FACE À L'OBLIGATION DE REMISE EN ÉTAT

L'article 2284 du code civil dispose que « *quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir* ». Il est complété par l'article 2285 du même code, qui précise que « *les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers* ». La création et le fonctionnement d'une installation classée impliquent incontestablement certaines obligations de l'exploitant. En particulier, dès la création de l'installation, il est tenu à sa remise en état à la cessation définitive d'activité. Ses biens, dont le terrain d'assise de l'installation, doivent en application des dispositions susvisées constituer le gage de ses créanciers, parmi lesquels le « créancier environnemental ».

Cependant, il ressort des constatations précédemment effectuées que l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité court le risque de se trouver dans une impasse dès lors que l'exploitant – unique débiteur légal de cette obligation – se trouve soumis à une procédure de liquidation judiciaire¹⁴³⁰. Beaucoup d'installations classées sont des industries. Elles emploient donc de la main d'œuvre. Le superprivilège des salaires, qui prime toutes les autres créances, absorbe donc fréquemment une grande partie ou même la totalité du produit de la réalisation des actifs. L'essentiel des liquidations judiciaires sont clôturées pour insuffisance d'actif et non pour extinction du passif. En conséquence, la mise en œuvre de la remise en état du site par l'exploitant est parfois impossible, ce qui est à l'origine de risques non négligeables pour la santé et l'environnement¹⁴³¹. Dans le cas où l'exploitant appartient à un groupe de sociétés, il est donc intéressant de se pencher sur les possibilités juridiques de faire mettre en œuvre ou financer la remise en état par une personne appartenant au même groupe, potentiellement solvable.

Or, concrètement, la structuration en groupe de sociétés constitue un obstacle juridique non négligeable à l'exécution de la remise en état. En effet, comme le relève Madame le professeur

¹⁴³⁰ Voir le chapitre précédent.

¹⁴³¹ Pour des illustrations concrètes trop nombreuses, voir le site BASOL. Ce site recense les sites pollués ou potentiellement pollués appelant une intervention des pouvoirs publics. Les mandataires judiciaires sont souvent désignés comme interlocuteurs de l'administration, ce qui indique l'existence d'une procédure de liquidation judiciaire, potentiellement impécunieuse, puisque les travaux de remise en état ne sont pas réalisés.

Marie-Hélène Monsérié-Bon, si la théorie du patrimoine d'Aubry et Rau « *nourrit tout le droit contemporain* », « *parallèlement on s'évertue à la contourner en essayant d'atteindre une séparation patrimoniale pourtant condamnée par le postulat de l'unité du patrimoine* »¹⁴³². De fait, « *les praticiens cherchent toutes les techniques juridiques pouvant permettre de contourner ce principe pour opérer une séparation du patrimoine* »¹⁴³³. C'est une manière d'organiser son patrimoine qui n'est pas en soi critiquable, et qui sert avant tout les intérêts économiques de personnes qui contribuent à l'activité dynamique des territoires. Toutefois, dans la perspective de garantir la bonne mise en œuvre de l'obligation de remise en état, force est de constater que les techniques sociétaires de séparation des patrimoines offrent à l'exploitant des possibilités de réduire l'extension de ses biens supposés servir de gage à ses créanciers, et donc réduisent les fonds disponibles également pour la mise en sécurité et la réhabilitation du site à la cessation définitive d'activité.

Le propos n'est pas ici de chercher à remettre en cause cette pratique de manière générale, mais plutôt de voir comment elle peut être questionnée dans le cadre de la problématique de la remise en état. Face au constat des difficultés et de l'impasse relative en cas de défaillance du dernier exploitant, il peut être intéressant de se tourner vers d'autres droits, d'autres textes, notamment pour rechercher un obligé subsidiaire à la remise en état au sein d'un groupe de sociétés¹⁴³⁴ que celles-ci soient des PME ou multinationales. Le droit des sociétés et des groupes permet une isolation des patrimoines. L'étanchéité de ces structures, si elle est fondée juridiquement, n'est cependant pas toujours incontournable. La jurisprudence témoigne d'une prise en compte ambiguë de la réalité des groupes de sociétés. Les différences entre les différentes branches du droit sont très marquées. L'intérêt général de la protection de la santé et de l'environnement plaide pour une meilleure prise en compte de cette question au sein des groupes de sociétés. Une telle évolution n'est pas sans fondements juridiques possibles. Les enjeux environnementaux peuvent alors venir bousculer les frontières traditionnelles de

¹⁴³² M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », *in* dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », *Droit et Patrimoine*, n°128, juillet 2004, p. 75-81.

¹⁴³³ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », *in* dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », précité.

¹⁴³⁴ Au sens de ce chapitre, les « obligés » à la remise en état peuvent aussi bien être les débiteurs de cette obligation (par exemple dans l'hypothèse où la société mère serait l'exploitante de fait), que les personnes tenues au financement de cette obligation dont le débiteur légal reste le dernier exploitant (par exemple la société mère en cas d'extension de la procédure collective pour confusion de patrimoine ou responsabilité pour insuffisance d'actif).

l'entreprise¹⁴³⁵. Cette démarche apparaissant renouvelée et légitimée par la récente reconnaissance d'une obligation de vigilance de la société mère.

Dans le cadre de la recherche de solutions pour assurer la mise en œuvre de l'obligation de remise en état, spécialement en cas de liquidation judiciaire impécunieuse du dernier exploitant, différentes solutions potentielles semblent envisageables s'agissant de la mise en cause d'une société du même groupe. Tout d'abord, afin de mieux comprendre l'articulation complexe du droit des sociétés et du droit de l'environnement, il est intéressant d'étudier un peu plus précisément les conséquences des différentes techniques sociétaires de division et d'isolation des patrimoines dans des structures distinctes dotées d'une personnalité propre et ses conséquence sur la remise en état (section 1). Ensuite, doivent être envisagées les possibilités offertes non seulement par le droit des procédures collectives, mais aussi par d'autres textes, pour permettre une meilleure prise en compte par le droit de la réalité des groupes de sociétés dans le cadre de la question de la remise en état des sites pollués (section 2).

Section 1 : Groupe de sociétés et techniques sociétaires de division des patrimoines limitant les possibilités de remise en état

Incontestablement, « *le principe de l'autonomie juridique des personnes morales, combiné avec le principe de responsabilité limitée des associés ou actionnaires des sociétés commerciales, aboutit à exclure toute remontée automatique des dettes de la filiale, même détenue à 100 %. Le passif environnemental n'échappe pas à cette analyse* »¹⁴³⁶. Sans qu'il soit question de prétendre à un jugement de valeur relatif à ce principe, les problèmes posés par cet état du droit dès lors qu'on le confronte à la mise en œuvre de l'obligation de remise en état ne peuvent être ignorés.

Deux « techniques sociétaires » de séparation et donc *in fine* d'isolation des patrimoines au sein de plusieurs entités distinctes apparaissent particulièrement pertinentes pour qui cherche à structurer son activité de façon efficiente, et, directement ou non, à se prémunir contre la remontée de passifs, notamment environnementaux. Tout d'abord, la séparation entre société d'exploitation et société civile immobilière (SCI) peut avoir une certaine utilité (§ 1). Ensuite,

¹⁴³⁵ F.-G. Trébulle, « Les frontières de l'entreprise vues au prisme des enjeux environnementaux », *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°5, septembre 2017, p. 30-33.

¹⁴³⁶ M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires *versus* responsabilité environnementale des groupes », *Lamy Droit des Affaires*, n° 52, septembre 2010, p. 10-17.

pour les activités ou les installations d'une certaine ampleur, la structuration en groupe de sociétés paraît également particulièrement efficace à cette fin (§ 2).

§ 1. De l'impossibilité d'imposer la remise en état d'une installation classée à une société civile immobilière non exploitante

La création de SCI est à l'origine une technique de structuration d'un patrimoine familial. Elle permet aussi aux sociétés d'améliorer les ratios de rentabilité dans un bilan comptable en limitant les actifs immobilisés. La séparation entre société d'exploitation et SCI¹⁴³⁷ est également indéniablement une technique relativement facile à mettre en œuvre et potentiellement efficace pour organiser son activité économique, mais aussi isoler une partie de son patrimoine et éviter la remontée de passifs environnementaux.

Concrètement, « *un chef d'entreprise peut dissocier dans son patrimoine les biens personnels ou professionnels et les biens immeubles, en constituant une SCI, dotée de la personnalité morale* »¹⁴³⁸. Ceci fait, ce chef d'entreprise détient alors des parts de SCI. Il ne détient plus des droits réels immobiliers. Néanmoins, il peut « *s'attribuer la jouissance de ces immeubles à des fins d'habitation, ou conclure une convention de bail ou d'apport en jouissance avec la SCI pour les immeubles affectés à l'exploitation de son entreprise* »¹⁴³⁹. Il résulte de cette séparation que « *les créanciers de l'entrepreneur perdent alors tout droit de poursuite sur le patrimoine immobilier, sauf extension d'une procédure collective à la SCI et ne peuvent saisir que les droits sociaux détenus par l'entrepreneur dans la SCI* »¹⁴⁴⁰. C'est bien entendu le cas pour le créancier environnemental également.

Madame Monsérié-Bon relève ainsi que le recours à la création d'une SCI « *est l'un des mécanismes privilégiés par les praticiens pour séparer les patrimoines d'une même personne* »¹⁴⁴¹, dans la mesure où la création d'une société « *allie la souplesse à l'efficacité* »¹⁴⁴². La création de la SCI aboutit à la constitution d'une personne morale nouvelle, dotée d'un patrimoine distinct. Elle permet en conséquence d'isoler une partie ou même la

¹⁴³⁷ Sur la SCI voir les articles 1845 à 1870-1 du code civil. Pour une vision plus générale, voir M.-H. Monsérié-Bon, L. Grosclaude, C. M. Bénard, *Droit des sociétés et des groupements*, LGDJ collection cours, 3^{ème} éd., 2016, p. 233 à 252 ; J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, Gualino, Lextenso Editions, 10^{ème} éd., 2016, p. 241 à 259.

¹⁴³⁸ Lamy patrimoine 680-35 - Séparation des patrimoines immobiliers et professionnels.

¹⁴³⁹ Lamy patrimoine 680-35 - Séparation des patrimoines immobiliers et professionnels.

¹⁴⁴⁰ Lamy patrimoine 680-35 - Séparation des patrimoines immobiliers et professionnels.

¹⁴⁴¹ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », in dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », précité.

¹⁴⁴² M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », in dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », précité.

totalité des actifs immobiliers, dans des hypothèses plus larges¹⁴⁴³ et avec une efficacité accrue¹⁴⁴⁴ par rapport à la déclaration notariée d'insaisissabilité créée par la loi pour l'initiative économique du 1^{er} août 2003¹⁴⁴⁵. Elle est très largement accessible, y compris pour le dirigeant de société¹⁴⁴⁶. Elle n'est toutefois pas dépourvue de contraintes diverses, liées à l'existence d'une structure sociétaire, à la propriété du ou des immeuble(s), et au fait que se trouvent dans le patrimoine des droits sociaux et non l'immeuble en lui-même¹⁴⁴⁷.

Depuis la consécration de l'impossibilité de mettre la remise en état à la charge du propriétaire d'une installation classée¹⁴⁴⁸, il est clair que la SCI ne peut être directement tenue à la remise en état du site sur le fondement de la police des installations classées. Un arrêt de la Cour administrative d'appel de Douai illustre très clairement les conséquences de cette forme d'« immunité » du propriétaire sur le fondement de la police des installations classées¹⁴⁴⁹. En l'espèce, une société d'exploitation Usmecco, soumise à autorisation, avait été mise en redressement judiciaire en 1993. Dans le cadre du plan de redressement, les actifs immobiliers avaient été cédés à une SCI La Rolandière, dont le gérant était l'ancien directeur de la société Usmecco. La liquidation judiciaire de la société Usmecco a été par la suite prononcée en décembre 2001. La liquidation étant impécunieuse, le préfet de l'Eure, confronté à l'impossibilité d'obtenir la remise en état du site par le dernier exploitant, a tenté de prescrire la réalisation des études et travaux nécessaires à la SCI La Rolandière. Il alléguait notamment n'avoir « *pas mis en cause la SCI La Rolandière en sa seule qualité de propriétaire mais en raison de la spécificité de ses liens avec la société Usmecco et de son rôle dans la gestion de cette dernière* ». Il ajoutait « *que la société La Rolandière a bien eu le contrôle effectif de l'installation, principalement par l'intermédiaire de son gérant* ». Toutefois, la réponse de la Cour

¹⁴⁴³ Puisque n'est pas visée seulement la résidence principale ou les biens non affectés à l'activité professionnelle. Article L. 526-1 du code de commerce : « *Par dérogation aux articles 2284 et 2285 du code civil, une personne physique immatriculée à un registre de publicité légale à caractère professionnel ou exerçant une activité professionnelle agricole ou indépendante peut déclarer insaisissables ses droits sur l'immeuble où est fixée sa résidence principale ainsi que sur tout bien foncier bâti ou non bâti qu'elle n'a pas affecté à son usage professionnel* ».

¹⁴⁴⁴ Article L. 526-1 du code de commerce : « *Cette déclaration, publiée au fichier immobilier ou, dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, au livre foncier, n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers dont les droits naissent, postérieurement à la publication, à l'occasion de l'activité professionnelle du déclarant* ».

¹⁴⁴⁵ Art. L. 526-1 à L. 526-21 c. com.

¹⁴⁴⁶ La déclaration d'insaisissabilité n'est accessible qu'aux personnes physiques immatriculées à un registre de publicité légale à caractère professionnel ou exerçant une activité professionnelle agricole ou indépendante. Voir M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », in dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », précité.

¹⁴⁴⁷ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », in dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », précité.

¹⁴⁴⁸ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

¹⁴⁴⁹ CAA Douai, 18 juin 2009, *SCI La Rolandière*, n°07DA01027.

administrative d'appel est très claire : « *ni la mise en liquidation judiciaire de la Sarl Usmecco, ni aucune circonstance de droit ou de fait, n'ont eu pour effet de substituer la SCI la Rolandière, propriétaire du site industriel, à la Sarl Usmecco en qualité d'exploitant de l'installation classée* »¹⁴⁵⁰. Les arrêtés préfectoraux sont en conséquence annulés. Cette même analyse se retrouve presque à l'identique dans un arrêt de la Cour administrative d'appel de Nantes, rendu en date du 26 décembre 2007¹⁴⁵¹. Dans le même sens encore, peut être relevé un arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon du 23 mai 2006¹⁴⁵², qui relève que l'existence de dirigeants communs et d'un même siège social ne suffit pas à permettre à l'autorité de police des installations classées d'imposer la remise en état du site à la SCI alors que la société d'exploitation fait l'objet d'une procédure collective.

Ainsi, dans de telles hypothèses, non seulement la SCI ne peut être tenue à la remise en état, mais encore le terrain reste sa propriété et ne peut donc, alors même que l'opération apparaîtrait économiquement rentable, être vendu pour désintéresser les créanciers grâce au produit de cette vente. Incontestablement, la création d'une SCI à laquelle est transférée la propriété des actifs immobiliers apparaît de nature à rendre plus difficile la mise en œuvre de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité en cas de défaillance de l'exploitant. En effet, dès lors que ces actifs ne sont pas appréhendés par la procédure collective, sous réserve d'une extension de la procédure à la SCI lorsqu'elle est juridiquement justifiée, ils ne pourront servir à la financer la dépollution¹⁴⁵³.

Il faut relever toutefois que, dès lors que des déchets sont présents sur le site, lorsque le propriétaire du site, par hypothèse en l'espèce une SCI, peut en être considéré comme le détenteur, il est alors tenu d'assurer leur élimination dans les conditions posées par le code de l'environnement¹⁴⁵⁴. De même, il pourrait être tenu à certaines interventions sur le fondement

¹⁴⁵⁰ CAA Douai, 18 juin 2009, précité.

¹⁴⁵¹ CAA Nantes, 26 décembre 2007, *SCI Ardoisières de Maël-Carhaix*, n°07NT00359 : la SCI « *ne pouvait, en sa seule qualité de propriétaire des terrains d'assiette de la carrière en cause, et alors même que son gérant avait également été le gérant de la SARL Ardoisières de Maël-Carhaix assurant l'exploitation de cette carrière, faire l'objet des mesures* » de police des installations classées prescrites au dernier exploitant.

¹⁴⁵² CAA Lyon, 23 mai 2006, *SCI Epinacoise Chanliau*, n°02LY00907.

¹⁴⁵³ Voir le chapitre précédent : il est notamment relevé que la propriété du bien immeuble par l'exploitant débiteur peut permettre de justifier certaines dépenses qui profitent à l'environnement en tant qu'elles participent à la conservation de l'actif, ou peuvent permettre la cession du site.

¹⁴⁵⁴ Voir par exemple : CAA Lyon, 22 février 2011, *SCI Marquet*, n°09LY01887 : « *Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte des dispositions précitées de l'article L. 541-3 du code de l'environnement, dans sa rédaction issue de la loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, que le préfet, en cas de carence de l'autorité investie des pouvoirs de police municipale dans l'exercice des pouvoirs de police qui lui sont conférés au titre de la police des déchets, peut prendre, sur le fondement de celle-ci, les mesures propres à prévenir toute atteinte à la santé de l'homme et à l'environnement, en cas de pollution des sols, de risque de pollution des sols, à l'égard du producteur ou du*

de la police des sites et sols pollués, et notamment de l'article L. 556-3 du code de l'environnement. Cependant, ces obligations ne recouvrent pas point pour point l'obligation de remise en état¹⁴⁵⁵. *In fine*, d'un point de vue strictement environnemental, l'existence d'une SCI propriétaire du terrain d'assise de l'installation apparait clairement de nature à limiter ou à rendre plus difficile les possibilités d'obtenir une remise en état effective en cas de défaillance du dernier exploitant.

Au-delà de l'exemple de la création de SCI, à une échelle plus importante, c'est en général par l'intermédiaire de la création de filiales que sont isolées, à dessein ou non, les activités susceptibles de générer un passif environnemental.

§ 2. De la structuration en groupe de sociétés et de l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état

La constitution en groupe de sociétés a pour conséquence que chaque personne morale est juridiquement indépendante et qu'une seule d'entre elle, le dernier exploitant, est tenu à la remise en état à la cessation définitive d'activité (A). L'utilité de l'autonomie des personnes morales est incontestable, au sens où cette autonomie sert nombre d'intérêts parfaitement légitimes. Toutefois, cette « utilité » peut aussi aboutir à faire supporter des pertes privées par la collectivité, notamment s'agissant des conséquences environnementales d'une activité qui pourtant, par hypothèse, a pu générer des profits considérables. Or, il s'avère que le droit, toutes branches confondues, a le plus grand mal à appréhender de manière cohérente la réalité pourtant indéniable de la structuration croissante en groupes de sociétés (B).

A. La séparation juridique entre l'exploitant et la société mère

La constitution en groupe de sociétés répond avant tout à un mode d'organisation, légitime et légal, d'une activité économique, le cas type étant celui d'une holding capitalistique, complétée par plusieurs sociétés d'exploitation¹⁴⁵⁶. Cette structuration a pour conséquence

détenteur des déchets, et notamment à l'égard du propriétaire du terrain pollué ». Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁴⁵⁵ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Des tiers exécutants de la remise en état ».

¹⁴⁵⁶ Article L. 233-3 du code de commerce : « I.- Toute personne, physique ou morale, est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme en contrôlant une autre :

1° Lorsqu'elle détient directement ou indirectement une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales de cette société ;

2° Lorsqu'elle dispose seule de la majorité des droits de vote dans cette société en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires et qui n'est pas contraire à l'intérêt de la société ;

3° Lorsqu'elle détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées générales de cette société ;

4° Lorsqu'elle est associée ou actionnaire de cette société et dispose du pouvoir de nommer ou de révoquer la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de cette société.

juridique que la société mère ne répond pas des dettes de ses filiales¹⁴⁵⁷ ou des sociétés dans lesquelles elle possède une participation¹⁴⁵⁸, et donc de leur obligation de remise en état, même lorsqu'elle en détient la totalité du capital, et que ces dernières ne répondent pas davantage des dettes les unes des autres. Dans le cadre d'un groupe de sociétés, chacune de celle-ci est dotée de la personnalité juridique et d'un patrimoine propre¹⁴⁵⁹. Ce groupe constitue alors un « ensemble de sociétés juridiquement indépendantes, liées entre elles économiquement et financièrement, et dont l'une, qualifiée de société-mère, exerce sur l'ensemble un contrôle »¹⁴⁶⁰. En ce sens, si les différentes entités juridiques disposent d'une certaine autonomie, « une forme de cohérence dans les politiques développées au niveau de chaque société peut leur être imposée, à l'instigation de la société dominante »¹⁴⁶¹.

Différentes techniques sociétaires peuvent permettre des restructurations d'actifs, en particulier la scission¹⁴⁶² ou l'apport partiel d'actifs¹⁴⁶³. Dans d'autres cas, la constitution d'un

II.- Elle est présumée exercer ce contrôle lorsqu'elle dispose directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote supérieure à 40 % et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient directement ou indirectement une fraction supérieure à la sienne.

III.- Pour l'application des mêmes sections du présent chapitre, deux ou plusieurs personnes agissant de concert sont considérées comme en contrôlant conjointement une autre lorsqu'elles déterminent en fait les décisions prises en assemblée générale ».

Voir aussi l'article L. 233-16, qui définit le « contrôle exclusif ».

¹⁴⁵⁷ Article L. 233-1 du code de commerce : « Lorsqu'une société possède plus de la moitié du capital d'une autre société, la seconde est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme filiale de la première ».

¹⁴⁵⁸ Article L. 233-2 du code de commerce : « Lorsqu'une société possède dans une autre société une fraction du capital comprise entre 10 et 50 %, la première est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme ayant une participation dans la seconde ».

¹⁴⁵⁹ Article 1842 du code civil : « Les sociétés autres que les sociétés en participation visées au chapitre III jouissent de la personnalité morale à compter de leur immatriculation ».

¹⁴⁶⁰ Art. L. 233-3 c. com.

Il paraît « possible de résumer le pouvoir de contrôle d'une filiale comme le pouvoir pour un associé ou plusieurs associés s'étant mis d'accord, de prendre les décisions en assemblée générale ou d'être en mesure de nommer la majorité des dirigeants, de manière à déterminer la gestion et la politique financière, économique, sociale de la société », voir V. Thomas, « La responsabilité de la société mère pour faute dans l'exercice du pouvoir de contrôle de la filiale », *Revue des procédures collectives*, n° 6, novembre 2013, p. 67-69.

Voir aussi J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, « groupes de sociétés », p. 553 à 571. Citation p. 553.

¹⁴⁶¹ Voir J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 554.

¹⁴⁶² Art. 236-1 c. com.

J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité : « La scission se définit comme l'opération par laquelle une société transmet l'intégralité de son patrimoine à plusieurs sociétés, existantes et/ou nouvelles. Cette opération se caractérise donc à la fois par la dissolution sans liquidation de la société scindée, la transmission universelle de son patrimoine à une autre société qui augmente en conséquence son capital social et, enfin, l'attribution de droits sociaux émis par les sociétés bénéficiaires d'apports aux associés de la société scindée », p. 520.

¹⁴⁶³ J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité : « L'apport partiel d'actif consiste pour une société, à faire apport à une société, nouvelle ou préexistante, d'une partie de ses éléments d'actifs et à recevoir, en contrepartie, des droits sociaux de la société bénéficiaire ; autrement dit, il s'agit d'une simple opération d'apport soumise au régime des augmentations de capital par apport en nature ou des constitutions de société du côté de la société bénéficiaire. Toutefois, à la différence d'un simple apport en nature, l'apport partiel d'actif va porter

groupe peut aussi résulter de l'acquisition de parts sociales ou d'actions d'une autre société¹⁴⁶⁴. Lorsqu'une installation classée est concernée, ces différentes opérations n'aboutissent pas forcément à la disparition de l'exploitant initial. Les fusions¹⁴⁶⁵ ou les scissions aboutissent à la dissolution sans liquidation de la société initiale, cependant, le patrimoine est universellement transmis à une ou plusieurs sociétés de destination. La société de destination, en tant qu'ayant droit de l'exploitant, devient alors débitrice de l'obligation de remise en état. Dans le cas d'une fusion, la société absorbante reçoit l'intégralité du patrimoine de la société absorbée, elle est donc également tenue à la remise en état du site dès lors qu'intervient la cessation définitive d'activité¹⁴⁶⁶. Dans le cadre d'une scission ou d'un apport partiel d'actif, le patrimoine est partagé entre au moins deux sociétés. Il faut alors déterminer laquelle de ces sociétés a repris l'installation classée et devient le nouvel exploitant. La solution dépend en grande partie du traité de scission ou d'apport partiel d'actif, et de l'accomplissement des formalités de déclaration ou de demande d'autorisation de changement d'exploitant¹⁴⁶⁷. Quoiqu'il en soit, le débiteur légal de l'obligation de remise en état étant le dernier exploitant du site et lui seul, cette obligation lui est transmise ou revient à son ayant droit, ce qui peut libérer l'exploitant antérieur des obligations imposées par les dispositions du code de l'environnement.

B. Des difficultés d'appréhension du groupe de sociétés par le droit et de ses conséquences sur la remise en état

Indéniablement, la structuration de l'activité économique sous la forme de groupes de sociétés est une donnée majeure de l'économie actuelle. De fait, il semble que plus des deux tiers du commerce mondial s'effectue intra-groupe c'est-à-dire entre sociétés liées entre elles directement ou indirectement.¹⁴⁶⁸ Pourtant, l'appréhension de cette réalité et des spécificités des groupes de sociétés par le droit est encore extrêmement lacunaire, le principe de l'autonomie de la personne morale rendant fréquemment difficile la prise en compte du lien entre des différentes sociétés. Le groupe n'est ni explicitement défini en droit français, ni

une branche autonome d'activité de la société à l'initiative de l'opération », p. 523. Il faut noter dans ce dernier cas, qu'à la différence des fusions ou des scissions, la société qui réalise l'apport ne disparaît pas.

¹⁴⁶⁴ J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 555-556.

¹⁴⁶⁵ La fusion consiste dans la transmission de leur patrimoine par une ou plusieurs sociétés à une société existante ou à une nouvelle société, art. L. 236-1 c. com.

¹⁴⁶⁶ Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

¹⁴⁶⁷ Articles R. 612-68 (déclaration de changement d'exploitant) et R. 516-1 (autorisation de changement d'exploitant après examen et constitution des garanties financières) du code de l'environnement.

Voir le chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2 : « Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état ».

¹⁴⁶⁸ Voir J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 553.

considéré en tant qu'entité juridique autonome¹⁴⁶⁹. Il ne dispose pas de la personnalité juridique, ni d'organes sociaux spécifiques. Dès lors, en toute logique, « *si à l'intérieur du groupe, chaque société doit respecter l'autonomie et l'intégrité patrimoniale de chaque société, il en va de même à l'extérieur du groupe ce qui interdit aux tiers de se prévaloir à l'encontre d'une société du groupe de droits acquis à l'endroit d'une autre* »¹⁴⁷⁰. En ce sens, « *les groupes de sociétés présentent deux intérêts fondamentaux pour un investisseur : la concentration du pouvoir de décision et le cloisonnement du risque économique* »¹⁴⁷¹.

Ce principe a des conséquences juridiques directes sur l'obligation de remise en état. La question s'est posée à la Cour de cassation de savoir s'il est possible à une société mère de provoquer la cessation de paiements de sa filiale pour échapper à un plan de sauvegarde de l'emploi¹⁴⁷². La question aurait pu se poser de la même façon s'agissant de l'obligation de remise en état. En l'espèce, la cour d'appel avait considéré que la demande d'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire avait eu « *pour seul but, après l'échec de plusieurs plans de sauvegarde de l'emploi, de permettre des licenciements dont la cause économique ne pourrait plus être contestée* », et devait donc être rejetée. La Cour de cassation ne suit cependant pas ce raisonnement, et réaffirme, fort logiquement au regard du droit positif, que l'état de cessation des paiements « *est caractérisé objectivement, pour chaque société d'un groupe, par l'impossibilité pour elle de faire face à son passif exigible avec son actif disponible* ». La prise en compte de la situation économique à l'échelle du groupe paraît donc formellement exclue. La cour ajoute que « *lorsque l'état de cessation des paiements est avéré, le juge saisi d'une demande d'ouverture d'une procédure collective ne peut la rejeter en raison des mobiles du débiteur, qui est légalement tenu de déclarer cet état* ». Le détournement de procédure ne peut donc être caractérisé. En conséquence, le fait que « *cette demande a eu pour seul but, après l'échec de plusieurs plans de sauvegarde de l'emploi, de permettre des licenciements dont la cause économique ne pourrait plus être contestée et de faire prendre en charge leur coût par*

¹⁴⁶⁹ Voir J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 556-557 ; J. Cheval, « Responsabilité de la maison mère en cas de déconfiture de la filiale : analyse comparée de l'appréciation par la chambre commerciale et la chambre sociale de l'autonomie de la filiale dans le cadre de la procédure collective », Dossier spécial « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », *Lamy Droit des Affaires*, n°76, novembre 2012, p. 92-93 : « *Ni le droit français, ni le droit européen, ne définissent clairement d'un point de vue juridique le groupe de sociétés et, surtout ne lui confèrent la personnalité morale* ».

¹⁴⁷⁰ Voir J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 558. Sous réserve tout de même de certaines hypothèses.

¹⁴⁷¹ V. Thomas, « La responsabilité de la société mère pour faute dans l'exercice du pouvoir de contrôle de la filiale », précité.

¹⁴⁷² Cass. com., 3 juillet 2012, n°11-18.026, Bull. 2012, IV, n°146 ; R. Dammann, S. François, « Le droit social à l'épreuve de l'instrumentalisation des procédures collectives », *Recueil Dalloz*, n°33, 27 septembre 2012, p. 2212-2218.

la collectivité » n'est pas suffisant pour refuser l'ouverture de la procédure. L'arrêt de la cour d'appel est cassé. Cette jurisprudence s'inscrit dans une ligne constante de la jurisprudence de la chambre commerciale de la Cour de cassation, approuvée par la doctrine majoritaire¹⁴⁷³. Elle découle directement de l'application du principe d'autonomie des personnes morales et de l'absence de personnalité juridique du groupe de sociétés¹⁴⁷⁴. D'évidence, il n'est dans l'intérêt de personne de retarder l'ouverture de la procédure collective. La véritable question consisterait alors en l'espèce plutôt à s'interroger sur l'existence d'une faute potentielle de la société mère qui aurait causé la cessation de paiement de sa filiale¹⁴⁷⁵.

Il semble de fait que le recours à la structuration économique et juridique sous forme de groupe de société puisse avoir pour conséquence, dans certains cas, de lui permettre d'être « *utilisé aux fins de faire de la limitation du risque économique une source de profit* »¹⁴⁷⁶. Pour autant, les juridictions françaises refusent globalement la reconnaissance d'une responsabilité de principe de la société mère en cas de défaillance de sa filiale¹⁴⁷⁷. Ce refus apparaît justifié à certains égards. De fait, « *la première raison d'être d'un groupe international de sociétés est la répartition des risques par l'implantation à l'étranger de sociétés filiales juridiquement indépendantes. Le choix de l'implantation se fait en fonction de plusieurs critères, et notamment en fonction de l'attractivité des législations en vigueur et de leur aptitude à assurer la sécurité juridique du groupe* »¹⁴⁷⁸. Or, dans un contexte économique difficile, il paraît essentiel pour la

¹⁴⁷³ Cass. com., 26 juin 2007, n°06-20.820, Bull. 2007, IV, n°177 : « *pour l'ouverture de la procédure de sauvegarde d'une filiale, il est indifférent de savoir quelle sera la position que prendra la société mère dans le cadre de la période d'observation et l'éventuelle élaboration d'un plan de sauvegarde et que la situation de la société débitrice doit être appréciée en elle-même, sans que soient prises en compte les capacités financières du groupe auquel elle appartient, la cour d'appel* » ; J. Vallansan, « Les conditions d'ouverture de la procédure de sauvegarde doivent être appréciées au jour où il est procédé à cette ouverture », *JCP E*, n°38, 20 septembre 2007, p. 28-32 ; P. Roussel Galle, « L'instrumentalisation du patrimoine et les procédures collectives : entre technique et détournement », *Revue de Jurisprudence Commerciale*, n°2, mars 2015, p. 239-243.

¹⁴⁷⁴ R. Dammann, S. François, « Le droit social à l'épreuve de l'instrumentalisation des procédures collectives », précité.

¹⁴⁷⁵ R. Dammann, S. François, « Le droit social à l'épreuve de l'instrumentalisation des procédures collectives », précité : *in fine*, en l'espèce, « *le véritable remède ne consiste pas à refuser ou même à retarder l'ouverture d'une procédure collective mais plutôt à mettre en cause, a posteriori, la responsabilité de la société mère qui, fautivement, a provoqué la cessation des paiements de sa filiale. En pratique, cette action suppose que le liquidateur démontre une direction de fait de la société mère* ».

¹⁴⁷⁶ V. Thomas, « La responsabilité de la société mère pour faute dans l'exercice du pouvoir de contrôle de la filiale », précité. L'auteur ajoute ainsi que « *le risque de détournement ou d'instrumentalisation des procédures d'insolvabilité par les groupes de sociétés, désireux de se débarrasser d'un passif trop encombrant ou éviter d'avoir à assumer les conséquences financières d'un plan social trop couteux, existe bel et bien* ».

¹⁴⁷⁷ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », *Revue des procédures collectives*, n° 6 novembre 2013, p. 64-66 : une approche dans le sens d'une solidarité de la mère envers ses filiales est contraire à « *la logique économique et financière qui anime les groupes de sociétés, dont le but est de limiter autant que faire se peut tout risque de responsabilité de la société mère du fait de ses filiales* ».

¹⁴⁷⁸ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

France de conserver une certaine attractivité¹⁴⁷⁹. Il semble donc justifié d'envisager la question de la responsabilité de la société mère au sein du groupe en admettant « *l'idée que le montage sociétaire n'est pas nécessairement synonyme d'abus ou d'utilisation frauduleuse de la technique sociétaire et de la limitation des risques qu'elle permet d'assurer* »¹⁴⁸⁰. La liberté d'entreprendre doit être respectée. Le principe d'autonomie des personnes morales ne saurait donc être écarté trop aisément. Il « *n'a vocation à s'effacer qu'en présence d'une utilisation détournée, et manifestement abusive, de la technique sociétaire et de la personne morale. Seules les hypothèses dans lesquelles l'autonomie patrimoniale de la filiale est purement et simplement niée par la société mère devraient permettre d'engager sa responsabilité* »¹⁴⁸¹.

Dans l'hypothèse précédemment évoquée, lorsqu'un exploitant est soumis à une procédure de liquidation judiciaire, que cette procédure est impécunieuse et que l'obligation de remise en état d'une installation classée ne peut être mise en œuvre, il est donc impossible – sauf hypothèses spécifiques – de demander de plein droit à la société mère ou à une société du même groupe d'exécuter les obligations posées par le code de l'environnement. Ainsi qu'en témoigne l'arrêt *Metaleurop*, rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation en 2005 – « *emblématique de la difficulté qui existe de faire remonter les dettes d'une filiale à l'intérieur d'un groupe de sociétés* » – l'efficacité de l'écran de la personne morale est incontestable¹⁴⁸². La chambre commerciale de la cour de cassation réaffirme très clairement par la suite qu'une « *société mère n'est pas tenue de financer sa filiale pour lui permettre de remplir ses obligations*

¹⁴⁷⁹ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité : « *Ce phénomène d'instrumentalisation du droit par les acteurs économiques n'épargne pas les procédures d'insolvabilité. Il existe bel et bien en la matière un phénomène de forum shopping, de « tourisme de la faillite », par lequel les groupes de sociétés instrumentalisent le règlement en choisissant à travers la saisine de la juridiction compétente la loi applicable à la procédure collective* ».

¹⁴⁸⁰ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

¹⁴⁸¹ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

Dans ce sens : G. Goffaux Callebaut, « Les réponses du droit des sociétés », Colloque le droit des affaires à l'épreuve des difficultés économiques : l'exemple de *SeaFrance*, Lille, le 21 février 2014, Université du Littoral Côte d'Opale, Laboratoire de recherche juridique (LARJ), Skema Business School, *Revue Lamy Droit des Affaires*, n°92, avril 2014, p. 95-98 : « *Le montage SeaFrance repose sur deux techniques sociétaires différentes. D'une part, le montage se fonde sur une SCOP, structure de coopération, fondée sur des valeurs coopératives qui se rapprochent des valeurs RSE. D'autre part, le montage utilise de nombreuses SASU, structures de contrôle, qui facilitent l'organisation du groupe et limitent la responsabilité de la société mère.*

Le montage SeaFrance est un bel exemple de l'utilisation du droit des sociétés pour assurer la pérennité d'une activité économique et des emplois qui en découlent ».

¹⁴⁸² Cass. com. 19 avril 2005, n°05-10-094, Bull. 2005 IV n° 92 p. 95 ; B. Rolland, « *Metaleurop* : L'extension de procédure entre fictivité et confusion des patrimoines », *JCP E*, n° 20, 19 mai 2005, p. 798-804 ; C. Saint Alary-Houin, « La liquidation judiciaire de *Metaleurop* et l'organisation des groupes de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°6, juin 2005, p. 690-701 ; M.-P. Dumont, « Procédure collective et droit des sociétés », *Revue des procédures collectives*, n°3, septembre 2005, p. 226-240 ; A. Lienhard, « *Affaire Metaleurop* : cassation de l'arrêt d'extension de la procédure à la société-mère », *Recueil Dalloz*, n°18, 5 mai 2005, p. 1225-1227.

même si celle-ci est chargée d'un service public pouvant présenter un risque pour l'intérêt général »¹⁴⁸³. Le juge administratif tient compte de cette jurisprudence et ne valide pas la possibilité d'adresser des arrêtés de remise en état à la société mère¹⁴⁸⁴.

Ainsi, « la filialisation de la remise en état est un montage juridique qui, du strict point de vue du droit commercial, permet d'organiser avec une certaine efficacité l'insolvabilité de la structure juridique exploitante de l'installation classée »¹⁴⁸⁵. L'absence de prise en compte satisfaisante des montages sociétaires du point de vue de la remise en état fait encore à ce jour l'objet de multiples critiques¹⁴⁸⁶.

La réalité du groupe de sociétés est donc indéniable. Elle intervient à des échelles différentes, parfois très modeste, notamment dans le cadre de la structuration en deux entités SCI et société d'exploitation précédemment évoquée, parfois internationale. Nonobstant, le principe de l'autonomie des personnes morales s'avère dans les deux cas un outil très efficace pour isoler les différents passifs, et notamment le passif environnemental au sein de structures déterminées, alors qu'à l'inverse, les profits peuvent davantage aisément irriguer les autres

¹⁴⁸³ Cass. com., 26 mars 2008, *ADEME contre Elf Aquitaine*, n° 07-11.619 ; F.-G. Trébulle, « Remise en état de site pollué et groupe de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n° 11, novembre 2008, p. 908-913 ; B. Rolland, « De la responsabilité environnementale d'une société mère », *Revue des sociétés*, n° 2008-4, novembre 2008, p. 812-818.

Dans le même sens : CE, 30 décembre 2011, *Min. Budget c/ Sté Rhodia-Chimie*, n° 319835 : considérant que « ce n'est pas la société Rhône-Poulenc Chimie qui a exercé avant 1992 une activité polluante sur ces sites mais sa filiale et qu'en conséquence, la société mère n'avait aucune obligation résultant d'une exploitation antérieure de ces sites » : J.-P. Ruffié, « Conditions de la responsabilité des sociétés mères », *Revue des procédures collectives*, n° 5, septembre 2012, p. 56-57.

¹⁴⁸⁴ F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable, Passifs environnementaux », *Environnement*, n° 4, avril 2013, p. 30-32 : « L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 1er février 2012 (CA Paris, 1er févr. 2012, n° 10/15521.) a également été l'occasion de rappeler que lorsqu'est en cause la cession des titres d'une société industrielle, le cessionnaire des titres de la société exploitant une ICPE n'acquiert pas la qualité d'exploitant, même lorsque la société acquise est ensuite liquidée. La cour rappelle que le transfert des titres n'opère pas de plein droit celui de la qualité d'exploitant au cessionnaire ».

¹⁴⁸⁵ B. Rolland, « Les échappatoires réservées par le droit des sociétés et des faillites », Journée d'étude sur « Les incertitudes juridiques affectant la gestion des sites contaminés », dir. P. Billet, Faculté de droit de Metz, 25 juin 2003 (Journal des accidents et des catastrophes).

Dans le même sens, voir aussi M.-P. Blin Franchomme, *Sites et sols pollués : les enjeux d'un droit, un droit en jeu(X)*, « propos introductifs », p. 9 : « Très largement encore, la technique sociétaire permet à un groupe industriel de se soustraire à ses obligations de dépolluer ou d'assurer le suivi d'un site pollué ». A ce jour, « une société mère n'est pas tenue de financer sa filiale pour lui permettre de remplir ses obligations même si celle-ci est chargée d'un service public pouvant présenter un risque pour l'intérêt général ».

¹⁴⁸⁶ Y. Razafindratandra, « La prise en compte du passif environnemental dans les montages en droit des sociétés », *Droit de l'environnement*, n° 118, mai 2004, p. 83-87 ; M.-P. Blin Franchomme, « La nouvelle géographie juridique des sites industriels pollués : points de relief et zones de méandres de l'obligation de remise en état » *Droit et ville*, n° 62, août 2006, p. 44-59 ; M.-P. Blin Franchomme, *Sites et sols pollués : les enjeux d'un droit, un droit en jeu(X)*, « propos introductifs », précité, p. 8.

structures du même groupe. Le mouvement de socialisation des pertes, combiné avec une privatisation des profits se retrouve clairement au sein de cette problématique.

Les conséquences environnementales de cet état de fait¹⁴⁸⁷ invitent à questionner le droit tel qu'il est appliqué et à rechercher les possibilités existantes ou prospectives de trouver un équilibre davantage satisfaisant entre les différents intérêts en jeu¹⁴⁸⁸. Il est donc important d'étudier les outils juridiques de nature à permettre de mieux appréhender cette réalité, et à mieux articuler les différents intérêts légitimes, qu'ils soient économiques, mais aussi sociaux et environnementaux, publics et privés, en particulier par l'étude des fondements potentiels de responsabilité de la société mère.

Section 2 : Pour une prise en charge matérielle ou financière de la remise en état au sein du groupe de sociétés

S'agissant de la recherche de la remise en état par les sociétés mères, s'impose en premier lieu l'exploration des pistes classiques fondées sur le droit des procédures collectives. C'est en effet dans le cadre de la liquidation judiciaire que se pose de la manière la plus impérative la question de la remise en état du site d'une installation soumise à une telle procédure¹⁴⁸⁹ (§ 1).

En second lieu, des possibilités nouvelles et potentiellement prometteuses méritent également d'être davantage creusées (§ 2).

§ 1. Des possibilités restreintes d'obtenir la remise en état sur le fondement du droit des procédures collectives au sein du groupe

La première possibilité, sans doute la plus évidente réside dans l'extension de la procédure collective à une autre entité du même groupe, prévue par le code de commerce (A). Toutefois, la mise en jeu de la responsabilité de la société mère pour insuffisance d'actif peut aussi être difficilement, mais néanmoins utilement recherchée (B). Enfin, le code de l'environnement prévoit aussi un cas de responsabilité spécifique de la société mère, qui peut conduire à ce

¹⁴⁸⁷ B. Rolland, « Metaleurop : L'extension de procédure entre fictivité et confusion des patrimoines », précité : « *L'enjeu de cette question est particulièrement prégnant lorsque, comme en l'espèce, les dettes correspondent notamment à des frais de dépollution d'un montant très élevé* ».

¹⁴⁸⁸ Voir C. Hannoun, « La responsabilité environnementale des sociétés mères », *Environnement*, n°6, juin 2009, p. 33- 40, Dossier spécial consacré aux actes du colloque du 4 décembre 2008, organisé par la chaire Droit § Ethique des affaires de la faculté de Cergy-Pontoise, sur la responsabilité environnementale des entreprises au lendemain de la loi du 1er août 2008.

¹⁴⁸⁹ Voir le chapitre précédent.

qu'elle soit tenue à la remise en état du site de sa filiale, lorsqu'elle a commis une faute caractérisée à l'origine de l'insuffisance d'actif de cette dernière (C).

A. L'extension de la procédure collective : une hypothèse réservée à de rares cas juridiquement pathologiques

L'extension de procédure recouvre deux hypothèses distinctes, la confusion de patrimoine et la fictivité (1). Si l'utilité de ces possibilités est indéniable, l'extension de la procédure n'ouvre pas de véritable possibilité de contourner le « voile sociétaire » autrement que dans certains cas véritablement pathologiques (2).

1. Les conditions juridiques de l'extension d'une procédure collective : la confusion de patrimoine et la fictivité

La procédure collective d'une des entités d'un groupe ne justifie en principe ni la soumission du groupe dans son ensemble, ni celle d'autres entités à la procédure collective¹⁴⁹⁰. Cependant, le code de commerce connaît deux possibilités d'extension de la procédure¹⁴⁹¹, lorsque « *la situation juridique travestit la réalité* »¹⁴⁹², à l'initiative du mandataire judiciaire, du débiteur ou du ministère public, qui doivent procéder à la saisine du tribunal de la procédure initiale¹⁴⁹³.

La confusion de patrimoine n'est pas définie par la loi. Des relations financières entre entités du même groupe sont admises et encadrées par le droit¹⁴⁹⁴. C'est donc la jurisprudence

¹⁴⁹⁰ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2014, p. 174-175.

¹⁴⁹¹ Article L. 621-2 du code de commerce : « *A la demande de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du débiteur ou du ministère public, la procédure ouverte peut être étendue à une ou plusieurs autres personnes en cas de confusion de leur patrimoine avec celui du débiteur ou de fictivité de la personne morale.*

Dans les mêmes conditions, un ou plusieurs autres patrimoines du débiteur entrepreneur individuel à responsabilité limitée peuvent être réunis au patrimoine visé par la procédure, en cas de confusion avec celui-ci. Il en va de même lorsque le débiteur a commis un manquement grave aux règles prévues au deuxième alinéa de l'article L. 526-6 ou aux obligations prévues à l'article L. 526-13 ou encore une fraude à l'égard d'un créancier titulaire d'un droit de gage général sur le patrimoine visé par la procédure.

Pour l'application des deuxième et troisième alinéas du présent article, le président du tribunal peut ordonner toute mesure conservatoire utile à l'égard des biens du défendeur à l'action mentionnée à ces mêmes alinéas, à la demande de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du ministère public ou d'office ».

Cet article consacre des jurisprudences antérieures.

¹⁴⁹² F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 175.

¹⁴⁹³ Sur cette question générale, voir N. Pelletier, *Le responsabilité des groupes de sociétés en cas de procédure collective*, LGDJ Lextenso, Bibliothèque de droit des entreprises en difficulté, 2013.

¹⁴⁹⁴ Article L. 511-7 du code monétaire et financier : « *I. – Les interdictions définies à l'article L. 511-5 ne font pas obstacle à ce qu'une entreprise, quelle que soit sa nature, puisse :*

- 1. Dans l'exercice de son activité professionnelle consentir à ses contractants des délais ou avances de paiement ;*
- 2. Conclure des contrats de location de logements assortis d'une option d'achat ;*
- 3. Procéder à des opérations de trésorerie avec des sociétés ayant avec elle, directement ou indirectement, des liens de capital conférant à l'une des entreprises liées un pouvoir de contrôle effectif sur les autres ;*
- 4. Emettre des titres financiers et des bons de caisse mentionnés au chapitre III du titre II du livre II si elle n'effectue pas, à titre de profession habituelle, d'opération de crédit mentionnée à l'article L. 313-1 ;*

qui a précisé le sens et la portée de ce terme. Elles peuvent aussi dépasser le cadre de ce qui est juridiquement acceptable et basculer dans l'anormalité. Deux critères alternatifs, parfois cumulés, ont été retenus, qui constituent les indices de cette confusion¹⁴⁹⁵. Tout d'abord, peut être constatée une imbrication des structures actives et passives des deux entités, caractérisée par une confusion des comptes aboutissant à l'impossibilité de déterminer les droits de chacune des personnes concernées. Ensuite, peuvent être observées des relations financières anormales, par exemple dans le cas où une des structures s'appauvrit volontairement au profit de la personne *in bonis*. Dans cette hypothèse, des transferts patrimoniaux sont effectués par action ou par abstention, mais sans justification, ce qui produit une situation de « *déséquilibre patrimonial significatif* »¹⁴⁹⁶. L'idée générale est, par l'extension de la procédure, de rétablir le gage des créanciers qui peut avoir été amoindri par ces relations financières anormales, et de mettre en harmonie la réalité juridique et la réalité économique. L'extension peut concerner à la fois des personnes morales et des personnes physiques. Dans le cas de la confusion de patrimoine, les personnalités juridiques sont bien réelles, mais ne présentent pas sur le plan patrimonial l'étanchéité de structures requise.

En ce qui concerne la fictivité, elle vise « *la personne morale dont l'existence n'est qu'une façade en trompe-l'œil* »¹⁴⁹⁷, et peut en ce sens être rapprochée de la théorie de la simulation¹⁴⁹⁸. Les indices de la fictivité résident essentiellement dans l'absence de vie sociale. Il n'existe alors pas d'*affectio societatis* véritable, la personne fictive est privée de toute autonomie décisionnelle. Elle peut être caractérisée par exemple en l'absence d'assemblées générales ou de tenue des comptes sociaux.

Lorsque l'extension de procédure est prononcée par le tribunal, plusieurs personnes morales et ou physiques sont alors soumises à une procédure collective unique. La procédure précédemment ouverte est étendue à toutes les personnes visées, ce qui aboutit à permettre le traitement du passif commun, dont le passif environnemental, sur un actif élargi¹⁴⁹⁹, puisque

5. Emettre des instruments de paiement délivrés pour l'achat auprès d'elle ou auprès d'entreprises liées avec elle par un accord de franchise commerciale, d'un bien ou d'un service déterminé ;

6. Remettre des espèces en garantie d'une opération sur instruments financiers ou d'une opération de prêt de titres régies par les dispositions des articles L. 211-36 et L. 211-36-1 ;

7. Prendre ou mettre en pension des instruments financiers et effets publics mentionnés aux articles L. 211-27 et L. 211-34 ».

¹⁴⁹⁵ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 175 à 177.

¹⁴⁹⁶ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 176.

¹⁴⁹⁷ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 177.

¹⁴⁹⁸ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 177 à 178.

¹⁴⁹⁹ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 177 à 181.

l'extension crée sans rétroactivité une masse passive et active unique. Cependant, le jugement prononçant l'extension ne rétroagit pas à la date d'ouverture de la première procédure. La soumission à la procédure de la personne à laquelle elle est étendue ne produit ses effets à son égard et vis-à-vis des tiers qu'à la date de l'extension. En cas de confusion de patrimoine, il existe effectivement deux personnes distinctes. Ainsi, une éventuelle condamnation d'un dirigeant de droit ou de fait à prendre en charge le passif d'une personne morale reste limitée au passif de la société effectivement dirigée. De même, le cautionnement donné au débiteur ne peut être étendu aux personnes morales confondues¹⁵⁰⁰.

Aucun délai n'est explicitement posé par le code pour demander une telle extension. Toutefois, elle est logiquement impossible lorsqu'un plan de redressement ou de sauvegarde a été arrêté. En cas de liquidation judiciaire, l'action reste possible jusqu'à la clôture.

2. Une appréhension restrictive de l'extension de procédure ne permettant que rarement le financement de la remise en état

Dans l'hypothèse d'une architecture associant une société d'exploitation avec une SCI, l'extension de la procédure peut être prononcée dès lors que sont constatées des relations financières anormales entre les deux personnes morales¹⁵⁰¹. La fictivité est rarement retenue, il n'en va pas de même de la confusion de patrimoine¹⁵⁰². L'extension permet alors de réintégrer les actifs immobiliers dans la procédure, ce qui offre de meilleures chances de régler, au moins en partie, le passif, notamment environnemental. Malheureusement, la jurisprudence n'est pas

¹⁵⁰⁰ F. Pérochon, *Entreprises en difficultés*, précité, p. 181.

¹⁵⁰¹ Cass. com. 7 janvier 2003, n°00-13.192, Bull. 2003 IV n° 3 p. 4 ; J.-P. Legros, *Droit des sociétés*, n°1, janvier 2005, p. 24-26 : en l'espèce, les juges relèvent que, dans un premier temps, la SARL a versé des loyers d'un montant excessif à la SCI et que cette dernière restait propriétaire en fin de bail des travaux effectués par la SARL. Dans un second temps, lorsque la SARL a cessé de régler ses loyers pendant plus de deux ans, la SCI, qui n'était plus en mesure de faire face au remboursement de ses emprunts, n'a pas mis en œuvre la clause résolutoire et a laissé la SARL bénéficiaire de son seul actif sans contrepartie. Ces motifs suffisent à caractériser l'existence de relations financières anormales entre les sociétés.

Dans le même sens : Cass. com., 13 septembre 2011, n° 10-24.536 ; A. Cerati-Gauthier, « Le couple SCI/SARL une nouvelle fois mis à l'épreuve des procédures collectives », *Bulletin Joly Entreprises en Difficulté*, n°1, janvier 2012, p. 10-12 : « Est étendue à la SCI bailleuse la procédure ouverte contre la société locataire qui, en plus du paiement des loyers, s'est vue imposer l'obligation d'effectuer de grosses réparations, de réaliser d'importants travaux d'aménagement de l'immeuble loué pour un coût équivalent à six années de loyers tandis que la SCI, au terme du bail, devenait, sans aucune indemnité, propriétaire de tous les aménagements ».

Cass. com., 8 janvier 2013, n°11-30.640 ; B. Saintourens, « Flux financiers anormaux et non-paiement des loyers », *Revue des procédures collectives*, n° 5 septembre 2013, p. 29 : « La cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à relever le défaut de paiement des loyers par la société d'exploitation, a légalement justifié sa décision en jugeant par ces constatations et appréciations qu'étaient caractérisées des relations financières anormales entre une SARL et une SCI constitutives d'une confusion des patrimoines ».

¹⁵⁰² M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité.

toujours claire¹⁵⁰³. Dans certaines hypothèses, alors que les faits peuvent sembler similaires aux espèces précédemment évoquées, s'agissant d'une absence de paiement des loyers à la SCI, la confusion de patrimoines n'a pas été retenue par le juge¹⁵⁰⁴.

Il ressort de l'analyse des décisions susvisées que la seule constatation du non-paiement des loyers ne suffit pas à caractériser la confusion des patrimoines, et que l'unité d'entreprise n'est pas en soi une cause d'extension de procédure. Ainsi, le seul fait que le montage ait été conçu pour faire sortir l'immeuble du gage des créanciers professionnels n'est pas en soi condamnable¹⁵⁰⁵.

In fine, deux critères semblent se dégager pour délimiter le champ de la confusion de patrimoine s'agissant des montages sociétaires associant SCI et société d'exploitation. Tout d'abord, il faut établir le caractère anormal de l'impayé. Dès lors que le bailleur peut témoigner d'un intérêt légitime à tolérer que les loyers restent impayés, la relation ne saurait être qualifiée d'anormale. D'autre part, les impayés de loyers doivent apparaître suffisamment significatifs pour permettre d'établir que les patrimoines sont imbriqués dans des proportions telles qu'il n'est plus raisonnablement possible de les traiter séparément¹⁵⁰⁶. Ainsi, « *si les rapports financiers entre les sociétés ou entre l'entrepreneur individuel et la SCI sont normaux, aucun risque particulier ne menace le montage de séparation des patrimoines appuyé sur la constitution d'une SCI* »¹⁵⁰⁷. Il s'agit de fait « *d'un outil juridique performant à condition de l'utiliser dans des conditions normales* »¹⁵⁰⁸. L'existence de ces possibilités d'extension de

¹⁵⁰³ P.-M. Le Corre, « Les mauvaises tentations du mariage SCI / société d'exploitation et confusion des patrimoines », *Actualité Juridique Droit Immobilier*, n°4, avril 2003, p. 264-266 ; M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité.

¹⁵⁰⁴ Cass. com., 19 février 2013, n° 12-11.546 et n° 12-20.935 : « *La seule constatation du défaut de paiement des loyers permettant la prise en charge par la locataire de travaux d'aménagement du local loué nécessaires à son exploitation, si elle révèle la poursuite d'un intérêt commun, n'est pas de nature à établir l'imbrication des éléments d'actif et de passif composant les patrimoines de deux personnes morales* ».

Cass. com., 26 mars 2013, n° 12-14.809 : « *Ayant relevé qu'en contrepartie des travaux d'aménagement effectués par le preneur, ce dernier a bénéficié d'un loyer réduit de 50 % pendant plusieurs mois ainsi que de la jouissance gratuite d'un terrain de 2 400 mètres carrés pour y entreposer le matériel, les engins de terrassement et les véhicules nécessaires à son activité, tout en constatant que le liquidateur ne rapportait pas la preuve que les loyers étaient impayés depuis quatorze mois à la date d'ouverture du redressement judiciaire du preneur, la cour d'appel a pu en déduire que l'existence de relations financières anormales constitutives d'une confusion des patrimoines entre le bailleur et le preneur n'était pas caractérisée* ».

Voir F. Reille, « Le non-paiement de loyers : ingrédient seulement potentiel d'une confusion des patrimoines », *Gaz. Pal.*, n°121-124, mai 2013, p. 15-16.

¹⁵⁰⁵ Voir F. Reille, « Le non-paiement de loyers : ingrédient seulement potentiel d'une confusion des patrimoines », précité.

¹⁵⁰⁶ F. Reille, « Le non-paiement de loyers : ingrédient seulement potentiel d'une confusion des patrimoines », précité.

¹⁵⁰⁷ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité.

¹⁵⁰⁸ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité.

procédure ne constitue donc pas une solution universellement satisfaisante pour permettre la remise en état du site en cas de liquidation judiciaire d'une installation classée, dès lors que les formes sont respectées dans les relations entre les deux entités SCI et société d'exploitation, même si la jurisprudence semble s'orienter vers davantage de souplesse dans la remise en cause de l'autonomie patrimoniale, ce qui pourrait servir les intérêts environnementaux¹⁵⁰⁹.

S'agissant d'une extension dans le cadre d'un groupe de sociétés, la tentation peut être grande de rechercher une extension de la procédure à une autre personne plus solvable qui a pu bénéficier de cette structure de groupe aux dépens de la filiale en difficulté et de ses créanciers¹⁵¹⁰. En effet, « *en pratique, la constitution d'un groupe vient bousculer le principe d'autonomie de la personnalité morale. L'actionnaire majoritaire impose très souvent ses choix aux sociétés du groupe tant en matière juridique, qu'économique ou sociale. Une politique commune, la recherche de l'allocation optimale des ressources commandent le fonctionnement du groupe et impliquent une stratégie homogène et globale* »¹⁵¹¹. Cependant, le patrimoine du groupe n'existe pas, et la fictivité ou la confusion de patrimoine semblent s'avérer particulièrement délicates à caractériser, notamment pour permettre de faire face au passif environnemental de la filiale liquidée¹⁵¹².

¹⁵⁰⁹ S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », *BDEI*, n°70, juillet 2017, p. 29-32 : « *Au-delà, il faut aussi évoquer la jurisprudence de la Cour de cassation relative à l'extension de la procédure qui semble aujourd'hui faire preuve de plus de souplesse dans la mise en œuvre des critères de la remise en cause de l'autonomie patrimoniale des sociétés d'un groupe. La confusion des patrimoines réside toujours dans la caractérisation de relations financières anormales, mais les juges du fond n'ont pas à rechercher si les relations financières anormales ont augmenté, au préjudice du créancier, le passif du débiteur (Cass. com., 16 juin 2015 n° 14-10.187, Bull. civ. IV, n° 105, D. 2015, 1366, obs. A. Lienhard.). L'identification en est plus précise, puisqu'elles sont « incompatibles avec des relations contractuelles normales », ce qui permettrait un meilleur contrôle de leur appréciation par les juges du fond (J. Vallansan, note sous Cass. com., 27 sept. 2016, n° 14-29.278, publié au Bulletin, Act. proc. coll. 2016, alerte 213) ; mais la volonté systématique des partenaires de mettre en place ces pratiques anormales n'est pas nécessairement exigée (Cass. com., 11 févr. 2014, n° 13-12.270). Il faut remarquer que ces décisions concernent la remise en cause de montages SCI/ sociétés d'exploitation et non des groupes de sociétés, et ne portent pas sur des enjeux environnementaux. Elles révéleraient malgré tout une conception plus libérale dans la mise en œuvre de l'extension de la procédure (R. Damman, *Faut-il encadrer davantage le recours à l'action en extension de la procédure*, Bull. Joly entreprises en difficulté 2017, p. 175.) qui pourrait peut-être servir les intérêts environnementaux, sans pour autant méconnaître la raison d'être de ce dispositif qui vise à la restauration de la réalité économique de l'entreprise ».*

¹⁵¹⁰ De fait, « *Les groupes de sociétés, au-delà de simples relations capitalistiques entre différentes composantes du groupe, génèrent des relations de pouvoir et des relations financières permettant de répartir les ressources là où il en est besoin et de faire remonter, à travers différentes techniques, les flux financiers vers les sociétés têtes de groupes* » ; B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », *Revue des sociétés*, n°2, avril 2006, p. 281-303.

¹⁵¹¹ B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité.

¹⁵¹² B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, coll. Droit 360°, 2012, p. 681 à 711, voir fictivité et confusion des patrimoines (p. 703-704).

L'exemple de la jurisprudence *Metaleurop* du 19 avril 2005 apparaît à ce titre particulièrement révélateur¹⁵¹³. Dans cette affaire largement médiatisée en raison des conséquences sociales et environnementales particulièrement importantes de la défaillance de la filiale, la chambre commerciale pose clairement le principe que « *ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui, pour étendre à une société-mère la procédure collective ouverte à l'égard de sa filiale, retient que les conventions de gestion de trésorerie et de change, les échanges de personnel et les avances de fonds par la société-mère révélaient des relations financières anormales, de tels motifs étant impropres à établir, dans un groupe de sociétés, la confusion des patrimoines de ces sociétés* »¹⁵¹⁴.

Il ressort en conséquence de cette décision que les spécificités inhérentes au fonctionnement même du groupe de société sont admises et légitimées, au sens où son existence est effectivement prise en compte par la chambre commerciale, non pour condamner la limitation de la prise en charge du passif par la société-mère, mais au contraire, pour valider le recours à ce type de montage sociétaire. Ainsi, « *paradoxalement, cette reconnaissance du groupe a pour effet d'écartier tout traitement judiciaire global du groupe par le tribunal de procédure collective* »¹⁵¹⁵. Pour déterminer ce qui relève de l'anormalité, la chambre commerciale de la Cour de cassation se réfère ici à la prise en considération de la normalité des relations au sein d'un groupe¹⁵¹⁶. Alors, « *les particularismes des groupes de sociétés : opérations de centralisation de trésorerie et de charges (par dérogation légale au monopole bancaire), échange et mise à disposition de personnel, avances de fonds, soutien de la société mère à sa*

¹⁵¹³ Cass. com. 19 avril 2005, n°05-10.094, Bull. 2005 IV n°92 p. 95 ; D. Robine, J. Marotte, « L'appréciation restrictive des critères de la confusion des patrimoines dans le cadre d'un groupe de sociétés », *Revue des sociétés*, n°4, octobre 2005, p. 897-906 ;

¹⁵¹⁴ Auparavant les juridictions faisaient référence à des « *flux financiers anormaux* ». Depuis cette décision, semble s'imposer dans la jurisprudence le terme de « *relations financières anormales* », qui permet des interprétations plus souples. En effet, la relation anormale peut aussi se traduire par une absence de flux, par exemple dès lors que des créances ne sont pas réglées sans justification, que des fonds sont avancés sans remboursement.

« *En second lieu, et là est peut-être l'explication essentielle [...] Le terme de relations financières, au contraire, renvoie à l'idée d'une structure préétablie dans laquelle se déroulent et se développent des flux financiers. Ainsi, l'existence d'une structure financière conforme à l'usage est de nature à justifier l'existence de flux financiers non réciproques qui, en l'absence de cette structure, auraient été jugés anormaux. L'appel à la terminologie de relations financières ouvre ainsi la voie à la remise en cause de la notion même d'anormalité* ». Voir : B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité.

¹⁵¹⁵ B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité.

¹⁵¹⁶ En ce sens, « *la norme se réfère à ce qui est normal. L'anormalité est alors seulement la manifestation d'un comportement erratique par rapport à une moyenne ou au comportement de la majorité. Elle ne se réfère pas à un devoir violé mais à un comportement inhabituel, minoritaire ou marginal* », B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité.

filiale, sont validés et sont jugés a priori légitimes »¹⁵¹⁷. En ce sens, la chambre commerciale aboutit ici à « *modéliser le groupe comme archétype de la normalité* »¹⁵¹⁸.

Cette approche a ses justifications juridiques, précédemment évoquées¹⁵¹⁹. De surcroît, le risque économique résultant d'une sévérité accrue envers les groupes de sociétés n'est pas négligeable. De fait, « *ériger les procédures d'insolvabilité en arme de destruction massive des groupes de sociétés, potentiels créateurs de richesse économique sur les territoires des États membres* »¹⁵²⁰ pourrait s'avérer économiquement préjudiciable. Ce qui explique sans doute la conception jurisprudentielle susvisée, qui semble considérer que le principe d'autonomie des personnes morales « *n'a vocation à s'effacer qu'en présence d'une utilisation détournée, et manifestement abusive, de la technique sociétaire et de la personne morale* »¹⁵²¹. En ce sens, la décision rendue le 19 avril 2005 dans l'affaire *Metaleurop* « *révèle la volonté maintes fois affirmée de la Cour de cassation de maintenir la possibilité d'extension de procédure au rang d'exception afin d'éviter que la notion de groupe de sociétés ne soit vidée de son sens* »¹⁵²². Cette interprétation se retrouve également dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, du moins en ce qui concerne la question de l'extension des procédures d'insolvabilité à d'autres entités du même groupe dont le siège statutaire est situé sur le territoire d'un autre Etat membre de l'Union¹⁵²³.

Ainsi, les extensions de procédures ne constituent qu'une solution ponctuelle et réservée à certaines hypothèses « pathologiques » pour assurer la protection des intérêts sanitaires et environnementaux. C'est un outil intéressant pour aboutir à la mise en adéquation de la réalité

¹⁵¹⁷ B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité : « *l'existence du groupe aboutit à repousser les limites de l'anormalité des relations financières intra-groupe et, corrélativement, à rendre la confusion des patrimoines constitutive de l'extension plus difficile à démontrer* ».

¹⁵¹⁸ B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », précité : « *Finalemment, ce qui justifie les opérations financières est l'existence d'une structure de groupe et non son utilité ou son efficacité pour les différentes sociétés du groupe. La conformité au modèle économique du groupe suffit à faire écarter toute anormalité, abstraction faite des finalités recherchées. Dès lors que le groupe a fonctionné en cohérence avec ces structures, le préjudice que subit une des sociétés du groupe ne transforme pas une relation normale en relation anormale, quel qu'ait pu être le déséquilibre en résultant* ».

¹⁵¹⁹ Voir l'article L. 511-7 du code monétaire et financier précité.

¹⁵²⁰ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

¹⁵²¹ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

¹⁵²² V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

¹⁵²³ La confusion de patrimoine ne justifie pas à elle seule l'extension de la procédure. Il faut que la personne morale à laquelle celle-ci est étendue ait le centre de ses intérêts principaux dans le pays d'ouverture de la première procédure.

Voir notamment l'affaire *Rastelli* (CJUE, 15 décembre 2011, *Rastelli Davide contre Maître Hidoux ès-qualité de liquidateur judiciaire de la société Médiasucre international*, C-191/10.). A l'origine il s'agit d'une question préjudicielle posée par la Cour de cassation : Cass. com, 13 avril 2010, n°09-12.642, M. Menjuq, « Extension d'une procédure collective pour confusion de patrimoine et application du règlement (CE) n° 1346/2000 sur les procédures d'insolvabilité », *JCP E*, n°39, 30 septembre 2010, p. 15-16.

juridique et de la réalité économique dans certaines situations, mais ce n'est pas une solution générale pour remédier à l'impossibilité de mettre en œuvre l'obligation de remise en état dans le cadre d'une liquidation judiciaire impécunieuse.

Dans l'affaire *Metaleurop*, certains auteurs avaient cru lire une invitation de la Cour de cassation engager une action en comblement de passif, devenue depuis action en responsabilité pour insuffisance d'actif¹⁵²⁴ à l'encontre de la société-mère¹⁵²⁵. L'intérêt de ce type d'action en responsabilité mérite donc également d'être envisagé dans le cadre de la recherche d'une solution de nature à faire face à l'insuffisance d'actif d'une filiale.

B. La responsabilité des dirigeants pour insuffisance d'actif : une possibilité intéressante mais restreinte à des hypothèses spécifiques

Si l'hypothèse de la responsabilité pour insuffisance d'actif paraît prometteuse en théorie (1), son application concrète dans la jurisprudence est décevante pour obtenir le financement de la remise en état d'un site par une personne distincte du dernier exploitant de l'installation classée (2).

1. La responsabilité des dirigeants pour insuffisance d'actif

L'action en responsabilité pour insuffisance d'actif est prévue aux articles L. 651-1 à L. 651-4 et R. 651-1 et suivants du code de commerce¹⁵²⁶. Elle s'applique en cas de liquidation judiciaire d'une personne morale¹⁵²⁷, et vise à la fois les dirigeants de droit et de fait, qui peuvent être des personnes morales et/ou des personnes physiques ayant commis des fautes de gestion ayant contribué à l'insuffisance d'actif. Ceux-ci doivent avoir accompli des actes de gestion de la personne morale avant l'ouverture de la procédure, mais ne sont pas nécessairement encore en fonction. C'est une action qui est de nature patrimoniale, mais pas répressive. L'action relève de la compétence du tribunal qui a ouvert ou prononcé la liquidation judiciaire de la personne morale. Le délai de prescription est de trois ans à compter du jugement de liquidation¹⁵²⁸. Le

¹⁵²⁴ L'action en comblement de passif est devenue depuis la réforme issue de la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005 l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif, visé à l'article L. 651-1 du code de commerce.

¹⁵²⁵ Voir B. Grelon, C. Dessus-Larrivé, « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe » ; D. Robine, J. Marotte, « L'appréciation restrictive des critères de la confusion des patrimoines dans le cadre d'un groupe de sociétés », précités.

¹⁵²⁶ B. Rolland, « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, précité, p.704-705.

¹⁵²⁷ Art. L. 651-1 c. com.

¹⁵²⁸ Art. L. 651-2 c. com.

tribunal peut être saisi par le liquidateur ou le ministère public, ou même par les créanciers nommés contrôleurs en cas d'inaction du liquidateur¹⁵²⁹.

La faute de gestion ayant contribué à l'insuffisance d'actif est appréciée par référence à « l'attitude d'un dirigeant normalement avisé exerçant les mêmes fonctions »¹⁵³⁰. Sont notamment visées non seulement les mauvaises décisions, mais aussi l'incompétence et l'absence de décisions, par exemple le retard dans la déclaration de la cessation des paiements¹⁵³¹. La simple négligence est cependant désormais écartée¹⁵³². Il faut également qu'il existe un préjudice, constitué par l'insuffisance d'actifs, qui doit être établie pour justifier l'action. Enfin, il est indispensable de montrer l'existence d'un lien de causalité entre la faute de gestion et l'insuffisance d'actif constatée¹⁵³³. Concrètement, dans le cadre de la présente problématique, il s'agit d'étudier les conditions de la prise en charge du passif de la filiale installation classée liquidée par la société mère ou une autre société du même groupe, lorsque cette dernière en est le dirigeant de droit, ou peut en être considérée comme le dirigeant de fait. Les exemples jurisprudentiels manquent encore, mais il ne semble pas absurde que des négligences en matière de gestion environnementale puissent être considérées comme des fautes de gestion au sens des articles susvisés, notamment dans la mesure où elles auraient eu pour conséquence de rendre la remise en état plus difficile. Ce pourrait être le cas par exemple lorsque le dirigeant ne s'assure pas que l'activité dégage suffisamment de marges pour permettre le respect des normes environnementales sur le site.

Lorsque les conditions de la responsabilité pour insuffisance d'actif sont remplies, le tribunal dispose d'un très large pouvoir d'appréciation, dérogeant au droit commun. Selon les cas, le dirigeant peut être condamné à prendre en charge seulement une partie ou la totalité de l'insuffisance d'actif, sans pouvoir excéder le montant de cette dernière¹⁵³⁴. Le *quantum* est en toute logique laissé à l'appréciation du juge en fonction des circonstances de l'espèce. Les sommes versées sont ensuite réparties entre les créanciers « *au marc le franc* », c'est-à-dire *au prorata* de leur créance, sans tenir compte des droits de préférence éventuels, ce qui est parfois critiqué¹⁵³⁵. Cette sanction peut être complétée par d'autres sanctions extrapatrimoniales ou

¹⁵²⁹ Art. L. 651-3 c. com.

¹⁵³⁰ F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 819.

¹⁵³¹ F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 821.

¹⁵³² Art. L. 651-2 c. com. (modifié par la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 (art. 146)).

¹⁵³³ F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 825-826.

¹⁵³⁴ F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 827. La faculté de modulation du montant de la condamnation a été d'ailleurs reconnue conforme à la Constitution : Cons. const., décision n°2014-415, QPC, 26 septembre 2014.

¹⁵³⁵ Art. L. 651-2 c. com.

pénales, qui n'ont pas d'influence directe sur le sort réservé aux créances de remise en état autre qu'une éventuelle responsabilisation des dirigeants, et n'ont donc pas à être spécifiquement étudiées¹⁵³⁶. Il faut noter de surcroît que depuis la loi dite « Petroplus »¹⁵³⁷, des mesures conservatoires peuvent être ordonnées à l'égard de la société visée par une extension de procédure en cas de fictivité ou de confusion de patrimoine¹⁵³⁸, ou en cas de responsabilité pour insuffisance d'actif¹⁵³⁹.

2. La difficulté à financer la remise en état sur le fondement de la responsabilité pour insuffisance d'actif de la société-mère dirigeante

Conformément aux suggestions de la doctrine après l'arrêt du 19 avril 2005, une telle procédure a été engagée par les liquidateurs à l'encontre de la société mère dans l'affaire Metaleurop. La chambre commerciale de la Cour de cassation s'est prononcée dans un arrêt du 19 novembre 2013¹⁵⁴⁰. Dans sa décision, elle relève que la cour d'appel ayant « *retenu que la notion de groupe de sociétés impliquait des relations croisées entre ses membres, un contrôle d'ensemble, une unité de décision et une stratégie commune impulsée par la société-mère* », les arguments tirés de l'existence de fonctions et services exercés sous la supervision des dirigeants et cadres supérieurs de la société Métaleurop SA ne caractérisaient pas la gestion de fait. La société mère n'étant pas dirigeante, elle ne pouvait donc juridiquement être tenue pour responsable de l'insuffisance d'actif. Le pourvoi est donc rejeté. De même que s'agissant de l'arrêt du 19 avril 2005, la réalité du groupe de sociétés est prise en compte, mais dans le sens d'une justification de certaines pratiques, et aboutit à exclure la responsabilité de la société mère. « *Alors que tout montrait que la filiale ne disposait d'aucune autonomie décisionnelle, la Cour de cassation refuse de voir dans la société mère un dirigeant de fait* »¹⁵⁴¹. Cette position peut certainement se comprendre « *par la volonté de ne pas décourager l'investissement et la constitution de groupes de sociétés en France* »¹⁵⁴². Toutefois, cette position aboutit à créer

Voir F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, précité, p. 829 à 832.

¹⁵³⁶ Sanctions pénales : délit de banqueroute simple ou frauduleuse (art. L. 654-1 et suivants du code de commerce). Sanction extrapatrimoniales : faillite personnelle, interdiction de diriger (art. L653-1 et suivants du même code).

¹⁵³⁷ Loi n° 2012-346, 12 mars 2012, relative aux mesures conservatoires en matière de procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire et aux biens qui en font l'objet, *JO*, 13 Mars 2012.

¹⁵³⁸ Art. L. 621-2 al. 4 c. com.

¹⁵³⁹ Art. L. 651-4 al. 2 c. com.

Voir aussi J.-P. Ruffié, « Conditions de la responsabilité des sociétés mères », *Revue des procédures collectives*, n°5, septembre 2012, p. 56-57.

¹⁵⁴⁰ Cass. com., 19 novembre 2013, n° 12-28.367 ; N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°2, février 2014, p. 103-106 ; L. Le Mesle, « Groupes de sociétés et procédures collectives : rigueur et contradictions », *Bulletin Joly Entreprises en Difficulté*, n°1, janvier 2014, p. 18-20.

¹⁵⁴¹ N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », précité.

¹⁵⁴² N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », précité.

« au profit des sociétés mères une véritable impunité »¹⁵⁴³, qui semble à certains égards critiquable, d'autant plus qu'elle tranche avec la position adoptée par la chambre sociale. Cette dernière a en effet, dans la même affaire retenu la qualité de co-employeur de la société mère. Néanmoins, la chambre commerciale refuse à l'arrêt de la chambre sociale l'autorité de la chose jugée sur cette question. Si cette solution semble justifiable en droit¹⁵⁴⁴, elle n'en illustre pas moins une incohérence relative dans le traitement réservé aux groupes de sociétés¹⁵⁴⁵.

Comme le souligne Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, « on peut comprendre, dans ces conditions, la tentation de légiférer en la matière pour faire sauter le verrou que la jurisprudence continue à faire peser sur la recherche de responsabilité de la mère. Toutefois, il convient de prendre garde au fait que s'il faut lutter contre les excès de l'opacité, la transparence pourrait avoir elle aussi des conséquences négatives et si l'on adhérait au constat de la nécessité de déplacer le curseur, une démarche mesurée et progressive s'impose »¹⁵⁴⁶.

Des pistes d'évolution sont cependant envisageables. Ainsi que précédemment évoqué, depuis la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, en cas de simple négligence du dirigeant de droit ou de fait dans la gestion de la société, sa responsabilité au titre de l'insuffisance d'actif ne peut plus être engagée. Cependant, « cette évolution ne marque pas nécessairement un recul de la responsabilité des dirigeants. Il s'agirait même peut être d'un cadeau empoisonné, puisque les commentateurs du texte indiquent que si l'action est désormais fermée aux organes de la procédure au titre de l'insuffisance d'actif, elle serait ouverte en cas de simple négligence à toute personne sur le fondement de la responsabilité civile de droit commun »¹⁵⁴⁷. Il est alors possible d'imaginer « que la gestion négligente d'une société mère dirigeante d'une filiale qui ne serait pas en mesure de faire face à ces obligations de remise en état, pourrait donner lieu

¹⁵⁴³ N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », précité : « Pouvoir sans responsabilité, la direction de groupe peut mettre à mal le gage des créanciers sans ne rien risquer ».

¹⁵⁴⁴ N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », précité.

¹⁵⁴⁵ N. Pelletier, « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », précité : « La situation n'est pas tenable. Compte tenu des enjeux, la Cour de cassation doit parler d'une seule voix sur le statut et la responsabilité des directions de groupe. Il est peu dire qu'un arrêt d'assemblée plénière sur la question serait le bienvenu ». Voir également N. Pelletier, *La responsabilité au sein des groupes de sociétés en cas de procédure collective*, précité.

Dans le même sens, voir L. Le Mesle, « Groupes de sociétés et procédures collectives : rigueur et contradictions », précité, qui relève que « les deux juridictions ont tiré, des mêmes éléments de fait, des solutions difficilement compatibles entre elles », et appelle à une meilleure convergence entre les jurisprudences des deux chambres.

¹⁵⁴⁶ F.-G. Trébulle, « Chronique : entreprise et développement durable – 2014 (1re partie) », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2015, p. 27-39.

¹⁵⁴⁷ S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité.

à une action en responsabilité qui ne se heurterait plus à la règle du non-cumul entre l'action spéciale en responsabilité issue du droit des procédures collectives et l'action de droit commun ». Une telle action serait cependant soumise à la preuve d'une faute du dirigeant séparable de ses fonctions, ce qui semble délicat à établir s'il s'agit d'une simple négligence.

Ainsi, les solutions proposées par le droit des procédures collectives, tant en ce qui concerne les extensions de procédure que la responsabilité pour insuffisance d'actif, se rapportent à des hypothèses spécifiques et ponctuelles. La responsabilité pour insuffisance d'actif est utile¹⁵⁴⁸. Cependant, la réponse proposée n'a vocation à s'appliquer au groupe de sociétés que dans le cadre d'un fonctionnement pathologique.

C. L'article L. 512-17 du code de l'environnement : une innovation trop limitée pour espérer une véritable extension des hypothèses de remise en état par la société mère

La préparation de ce texte a soulevé beaucoup d'attentes (1). Le résultat apparaît néanmoins très décevant au regard des espoirs suscités. Il ne permet pas en l'état de responsabiliser véritablement la société mère face aux dommages causés à l'environnement par ses filiales, ne permettant d'obtenir une remise en état que dans des hypothèses extrêmes et pour l'heure essentiellement théoriques (2).

1. Une innovation louable et attendue pour la protection de la santé, de l'environnement et des deniers publics

Divers projets de réformes s'étaient attachés à la question de la réforme du droit de la responsabilité civile et avaient envisagé la question de la responsabilité de la société mère¹⁵⁴⁹.

¹⁵⁴⁸ Voir par exemple F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable », *JCP E*, n°45, 10 novembre 2011, p. 43-48.

¹⁵⁴⁹ Voir l'avant-projet de réforme du droit des obligations préparé sous l'égide de Monsieur le professeur Pierre Catala qui requérait un « fait dommageable en relation avec l'exercice du contrôle » (c. civ., art. 1360, al. 2), ou encore le Rapport de la mission dirigée par Madame Corinne Lepage (proposition n°68, c. civ., art. 1384-1) en cas de faute de la filiale, et qui « trouverait sa traduction en matière de législation des installations classées, grâce à une modification en ce sens de l'article L. 512-1 du Code de l'environnement » (proposition n°78) ; voir M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétares versus responsabilité environnementale des groupes », précité ; S. Dupouy, « La responsabilisation environnementale des groupes de sociétés par le Grenelle : enjeux et perspectives », *Droit des sociétés*, n° 11, novembre 2012, p. 6-12.

G. Goffaux Callebaut, « Les réponses du droit des sociétés », Colloque « Les droit des affaires à l'épreuve des difficultés économiques : l'exemple de Sea France », précité : « *Le projet de l'Institut propose une disposition sur la responsabilité pour faute des personnes morales (voir F. Terré (dir.), Pour une réforme du droit de la responsabilité civile, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2011). Son article 7 dispose que « une société ne répond du dommage causé par la société qu'elle contrôle ou sur laquelle elle exerce une influence notable que si, par une participation à un organe de cette société, une instruction, une immixtion ou une abstention dans sa gestion, elle a contribué de manière significative à la réalisation du dommage. Il en va de même lorsqu'une société crée ou utilise une autre société dans son seul intérêt et au détriment d'autrui » (voir aussi S. Messai-Bahri, M.*

Le fait est qu'aucun de ses projets n'a pu aboutir¹⁵⁵⁰. La réforme du droit des obligations n'a pas repris cette question. Cependant, suite à l'émotion et aux préoccupations de l'opinion publique après l'affaire Metaleurop¹⁵⁵¹, le « Grenelle de l'environnement »¹⁵⁵² a abouti à l'insertion d'un nouvel article L. 512-17 dans le code de l'environnement qui vise explicitement à permettre qu'une société mère prenne en charge la remise en état du site d'une de ses filiales défaillante¹⁵⁵³.

Cet article dispose que « *lorsque l'exploitant est une société filiale au sens de l'article L. 233-1 du code de commerce et qu'une procédure de liquidation judiciaire a été ouverte ou prononcée à son encontre, le liquidateur, le ministère public ou le représentant de l'Etat dans le département peut saisir le tribunal ayant ouvert ou prononcé la liquidation judiciaire pour faire établir l'existence d'une faute caractérisée commise par la société mère qui a contribué à une insuffisance d'actif de la filiale et pour lui demander, lorsqu'une telle faute est établie, de mettre à la charge de la société mère tout ou partie du financement des mesures de remise en état du ou des sites en fin d'activité* ». Ces dispositions permettent également de remonter vers la « grand-mère » ou même « l'arrière-grand-mère », afin sans doute d'éviter des montages

Roussille, « La responsabilité pour faute des personnes morales », in Terré F. (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, précité).

¹⁵⁵⁰ G. Goffaux Callebaut, « Les réponses du droit des sociétés », Colloque « Les droit des affaires à l'épreuve des difficultés économiques : l'exemple de Sea France », précité.

¹⁵⁵¹ La référence à Metaleurop est très fréquente dans les débats parlementaires relatifs à la loi Grenelle 2, voir par exemple M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité ; T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », *Recueil Dalloz*, n°43, 9 décembre 2010, p. 2859-2865.

¹⁵⁵² Loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 - art. 227, voir F.-G. Trébulle, « Environnement et droit des sociétés », *Droit des sociétés*, n° 12, décembre 2010, p. 9-15.

¹⁵⁵³ L'article 227 de la loi Grenelle II a également abouti à l'insertion d'un article L. 233-5-1 dans le code de commerce, qui dispose que « *La décision par laquelle une société qui possède plus de la moitié du capital d'une autre société au sens de l'article L. 233-1, qui détient une participation au sens de l'article L. 233-2 ou qui exerce le contrôle sur une société au sens de l'article L. 233-3 s'engage à prendre à sa charge, en cas de défaillance de la société qui lui est liée, tout ou partie des obligations de prévention et de réparation qui incombent à cette dernière en application des articles L. 162-1 à L. 162-9 du code de l'environnement est soumise, selon la forme de la société, à la procédure mentionnée aux articles L. 223-19, L. 225-38, L. 225-86, L. 226-10 ou L. 227-10 du présent code* ».

L'intervention de la société mère n'est pas une obligation, mais cet article lui confère une protection lorsqu'elle décide de venir en aide à sa filiale dans le cadre de l'application des dispositions du code de l'environnement issues de la Loi sur la responsabilité environnementale. Dans ce cas, elle ne court plus le risque d'être accusée de commettre un abus de biens sociaux. En revanche, les engagements pris par la société mère sont limités à la prise en charge des obligations nées des articles L. 162-1 à L. 162-9 du code de l'environnement, qui ne visent pas la remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité.

Voir F. Dannenberger, « L'article 227 de la Grenelle II, coup d'épée dans l'eau ? », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n° 2, février 2011, p. 90-91.

sociétaires destinés à permettre d'échapper à la mise en œuvre de cette responsabilité spécifique¹⁵⁵⁴.

La rédaction de l'article est intéressante au sens où l'engagement de la responsabilité de la société mère est susceptible de profiter véritablement à l'environnement, dans la mesure où l'objectif est explicitement de financer les travaux de remise en état à la cessation définitive d'activité. Contrairement aux possibilités évoquées précédemment sur le fondement du droit général des procédures collectives, la visée de ces dispositions est incontestablement environnementale. La société mère devient sur ce fondement obligée subsidiaire à la remise en état. Les sommes éventuellement recouvrées ne feront pas l'objet d'une répartition dans le cadre de la procédure. Différentes personnes peuvent agir sur ce fondement : le préfet et le Ministère public, mais aussi le liquidateur, ce qui permet de limiter les risques de carences de l'autorité compétente en matière de police des installations classées. Cette nouvelle action se distingue clairement de l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif précédemment évoquée, dans la mesure où elle permet de faire prendre en charge la remise en état par la société mère même lorsqu'elle n'est pas le dirigeant de fait de sa filiale¹⁵⁵⁵.

2. Un texte beaucoup trop restrictif décevant des attentes légitimes

A la lecture du texte, il s'agit clairement d'une possibilité limitée et difficile à mettre en œuvre, notamment dans la mesure où il vise une responsabilité du fait personnel « renforcée » et non une responsabilité du fait d'autrui¹⁵⁵⁶. Après de vifs débats parlementaires et de nombreux amendements, sur le fondement de l'article L. 512-17 du code de l'environnement, la responsabilité de la société mère ne peut être engagée que sous réserve qu'il soit démontré

¹⁵⁵⁴ Article L. 512-17 du code de l'environnement, 2^{ème} alinéa : « Lorsque la société condamnée dans les conditions prévues au premier alinéa n'est pas en mesure de financer les mesures de remise en état en fin d'activité incombant à sa filiale, l'action mentionnée au premier alinéa peut être engagée à l'encontre de la société dont elle est la filiale au sens du même article L. 233-1 si l'existence d'une faute caractérisée commise par la société mère ayant contribué à une insuffisance d'actif de la filiale est établie. Ces dispositions s'appliquent également à la société dont la société condamnée en application du présent alinéa est la filiale au sens du même article L. 233-1 dès lors que cette dernière société n'est pas en mesure de financer les mesures de remise en état du ou des sites en fin d'activité incombant à sa filiale ».

¹⁵⁵⁵ T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », précité.

¹⁵⁵⁶ Responsabilité qui aurait pourtant pu sembler justifiée : « L'apparition d'une responsabilité pour faute personnelle à l'occasion d'un pouvoir (...) de domination économique est généralement déjà le résultat d'un sentiment d'insatisfaction devant un décalage entre l'exercice réel du pouvoir et la responsabilité : ce sentiment incite donc à déplacer la responsabilité pour la faire peser sur un échelon supérieur dans la hiérarchie des pouvoirs. Or plus cette nécessité de réajustement entre pouvoir et responsabilité devient évidente, plus il semble naturel de l'institutionnaliser, ce qui peut conduire à reconnaître une véritable responsabilité pour autrui. (...) Le passage de l'une à l'autre est donc possible », G. Viney, *Droit civil, Les conditions de la responsabilité*, LGDJ, 2e éd, p. 819, citée par M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires versus responsabilité environnementale des groupes », précité.

qu'elle a commis une « *faute caractérisée* ». Cette condition constitue évidemment une limite au sens où la responsabilité de la société mère ne sera engagée que dans les cas spécifiques où une telle faute pourra être démontrée¹⁵⁵⁷. De fait, seule paraît possible sur le fondement de ce texte une « *remontée très ponctuelle et circonstanciée des dettes de la filiale à la société mère* »¹⁵⁵⁸.

La doctrine semble quelque peu perplexe sur l'interprétation de la notion de faute « *caractérisée* » dans ce contexte spécifique¹⁵⁵⁹. Il semble qu'elle renvoie à une élévation du « *seuil d'admission* » de la responsabilité¹⁵⁶⁰. Elle pourrait viser « *l'organisation par la société mère de l'insolvabilité de sa filiale, ou encore l'instauration d'une politique de groupe menant à l'insuffisance d'actif de la filiale* »¹⁵⁶¹. Pour Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, « *la référence à une faute caractérisée est discutable* », et « *illustre le malaise du gouvernement, qui ne veut pas refuser la possible mise en cause de la société mère tout en étant particulièrement sensible aux craintes des milieux économiques* »¹⁵⁶². Cet auteur prédisait une application limitée de ce texte. De fait, quelques années plus tard, l'absence de jurisprudence sur ce fondement semble incontestablement lui donner raison. Si la notion de faute caractérisée n'est pas tout à fait étrangère en droit interne¹⁵⁶³, il reste que pour que ce texte puisse véritablement être appliqué, il faudra à terme que le juge se prononce pour en dessiner plus clairement les contours.

¹⁵⁵⁷ Voir G. Gutierrez, A. Molinier, « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », *BDEI*, n° spécial Supplément Grenelle 2, octobre 2010, p. 57-63.

¹⁵⁵⁸ M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité.

¹⁵⁵⁹ Les praticiens des procédures collectives soulignent qu'ils ne souhaitent pas une lecture trop souple de cette exigence ; T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », précité.

¹⁵⁶⁰ M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité.

¹⁵⁶¹ T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », précité.

¹⁵⁶² F.-G. Trébulle, « Environnement et droit des sociétés », précité.

¹⁵⁶³ Code pénal, art. 121-3, al. 4 : responsabilité pénale des personnes physiques qui, bien que n'ayant pas causé directement le dommage, ont commis une faute caractérisée qui « *exposait autrui à un risque d'une particulière gravité, qu'elles ne pouvaient ignorer* » ;

Code de l'action sociale et des familles : art. L. 114-5 : « *Lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice* ».

La notion de « *faute caractérisée* » consistant en une violation des règles du jeu et imputable à un joueur même non identifié, membre de l'association, est aussi employée par la jurisprudence pour limiter la responsabilité du fait d'autrui des associations sportives (C. cass., Assemblée plénière, 29 juin 2007, n°06-18.141, Bulletin 2007, Assemblée plénière, n°7).

Une autre forme de limitation découle du champ d'application de ce texte, qui ne vise que les installations classées, indépendamment des pollutions éventuellement causées par des installations hors nomenclature. Il ne concerne en outre que les opérations de remise en état à la cessation définitive d'activité, à l'exclusion des pollutions susceptibles de survenir au cours du fonctionnement de l'installation. L'applicabilité de ces dispositions suppose en outre qu'une procédure de liquidation judiciaire de la filiale a été ouverte. Ne sont pas envisagées non plus toutes les hypothèses dans lesquelles une société en contrôle une autre, en effet, l'article L 512-17 précise que la société installation classée initialement tenue à la remise en état doit répondre aux conditions posées par l'article L. 233-1 du code de commerce pour être considérée comme une filiale, à savoir être détenue au moins à 50% par la société mère. Ainsi que le fait remarquer Monsieur Thierry Montéran, « *il suffira donc pour la société mère de détenir au maximum 50 % du capital de la filiale (et d'organiser la structure des 50 % du capital restant afin de ne pas perdre le contrôle de la société) pour ne pas être inquiétée par l'article* »¹⁵⁶⁴.

Enfin, il faut souligner qu'il ne s'agit pas d'un principe de réparation intégrale. L'appréciation du *quantum* du financement de la remise en état du site est laissée au juge¹⁵⁶⁵. Il reste donc un sentiment d'insatisfaction relatif à ce texte, partagé par de nombreux auteurs¹⁵⁶⁶, qui ne semble pas à la hauteur des enjeux actuels, notamment en matière environnementale, et laisse de nombreuses questions sans réponses¹⁵⁶⁷.

En définitive, il semble exister un point commun notable entre toutes les pistes évoquées dans le cadre du droit des procédures collectives. Pour intéressantes qu'elles apparaissent, elles sont toutefois difficiles à mettre en œuvre et ne visent que des hypothèses assez particulières. S'agissant du sort de la créance environnementale, la structuration sous forme de groupe de sociétés est efficace, et apparaît davantage comme un fait justificatif de relations entre les différentes entités qui pourraient paraître anormales dans un autre contexte. En clair, la responsabilité de la société mère ou d'une autre société appartenant au même groupe que

¹⁵⁶⁴ T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », précité.

¹⁵⁶⁵ M.-P. Blin-Francomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité.

¹⁵⁶⁶ G. J. Martin, « Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (dite « Grenelle II ») », *Revue des sociétés*, n°2, février 2011 p. 75-86 : « *les dispositions nouvelles manquent d'audace au regard des enjeux en cause* » ; M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », *BDEI*, n° spécial, décembre 2012, p. 30-42.

¹⁵⁶⁷ T. Montéran, « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », précité.

l'exploitant est particulièrement délicate à démontrer, et l'obligation de remise en état semble avoir bien peu de chances d'être effectivement mise en œuvre dans un tel contexte juridique.

Ainsi, il serait incomplet et regrettable de s'en tenir exclusivement à l'étude des pistes évoquées sur le fondement du droit des procédures collectives. De fait, d'autres voies, encore très partiellement explorées, pourraient être potentiellement prometteuses.

§ 2. D'autres pistes à explorer pour favoriser la remise en état dans le cadre du groupe de sociétés

Puisque les possibilités sont limitées sur le fondement du droit des procédures collectives, est-il possible de trouver des solutions alternatives sur le fondement de la responsabilité civile ou du droit des obligations ? Contrairement à un principe juridique bien établi, dans certaines circonstances, l'existence d'un droit spécial n'exclut pas nécessairement l'application du droit général. Ainsi, le droit commun pourrait peut-être avoir encore son mot à dire, et ses possibilités être davantage exploitées (A). Dans le même sens, la reconnaissance et la prise en compte de la réalité du groupe de sociétés dans d'autres branches du droit, en particulier en droit social et en droit de la concurrence pourrait s'avérer une source d'inspiration véritablement intéressante pour rechercher un équilibre dans la prise en compte des intérêts en présence et conduire à une harmonisation entre les différentes branches du droit, de même que le récent devoir de vigilance (B).

A. Les pistes offertes par le droit des obligations pour obtenir la remise en état

Différentes pistes peuvent être suivies sur le fondement du droit commun des obligations. Deux hypothèses spécifiques méritent spécialement d'être examinées en ce qu'elles pourraient permettre d'obtenir la remise en état d'un site à la cessation définitive d'activité : le cas de la SCI (1) et le cas de de la société mère confrontées au droit des obligations (2).

1. La réintégration d'actifs d'une SCI dans le patrimoine de la société d'exploitation via l'action paulienne ou l'action en réintégration d'actif

En dehors du cas de la procédure collective, une première possibilité pour réintégrer des actifs dans le patrimoine d'un débiteur insolvable dans le cadre d'un montage SCI – société d'exploitation, résulte de l'exercice de l'action paulienne¹⁵⁶⁸. Lorsque l'apport de l'immeuble à la SCI est fait en fraude aux droits des créanciers, c'est-à-dire qu'il a pour but de soustraire

¹⁵⁶⁸ Article 1341-2 du code civil (ancien article 1167) : « *Le créancier peut aussi agir en son nom personnel pour faire déclarer inopposables à son égard les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits, à charge d'établir, s'il s'agit d'un acte à titre onéreux, que le tiers cocontractant avait connaissance de la fraude* ».

une partie de son patrimoine à ceux-ci, la valeur des parts sociales étant plus incertaine que celle des immeubles, ceux-ci peuvent attaquer cette opération¹⁵⁶⁹. Le créancier « environnemental » pourrait donc dans certains cas avoir intérêt à agir sur ce fondement, au même titre que les autres créanciers.

D'autres exemples montrent également l'efficacité de l'action en simulation (ou dissimulation) dans certaines hypothèses¹⁵⁷⁰. Les créanciers du débiteur peuvent en effet avoir intérêt à procéder à une recherche des biens, en particulier des immeubles, propriété de tiers, susceptibles d'être réintégrés dans le patrimoine pour apurer les dettes. En pratique, il s'agit des biens dont le débiteur a financé l'acquisition, mais qui sont détenus par des tiers, par exemple un immeuble propriété d'une SCI¹⁵⁷¹. Les conditions de l'action en simulation peuvent être plus aisées à réunir que s'agissant de l'action paulienne, dans la mesure où la Cour de cassation n'exige pas dans ce cas la démonstration d'une fraude¹⁵⁷² ou d'une intention de nuire¹⁵⁷³. Ainsi, en un sens, il apparaît que « *le droit des procédures collectives menace moins actuellement la SCI que le droit commun des obligations* »¹⁵⁷⁴. L'Etat, « créancier environnemental », en tant que représentant de la collectivité lésée par des manœuvres frauduleuses, pourrait parfaitement exercer ses droits, à l'instar de ce qui se fait en matière fiscale. Si les exemples manquent encore à l'heure actuelle, à l'avenir, les perspectives semblent intéressantes. Ces possibilités mériteraient sans doute d'être davantage divulguées et mieux exploitées.

Cependant, ce type d'actions, même lorsqu'elles aboutissent, ne saurait viser qu'une minorité de cas qui remplissent les conditions requises par le code civil. C'est donc une solution ponctuellement utile, mais pas une solution générale, qui de surcroît requiert une action en justice et donc implique une part d'incertitude et des délais inévitables.

¹⁵⁶⁹ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité ; J.-M. Mathieu, « La préservation du patrimoine immobilier familial : de la société civile immobilière à la déclaration d'insaisissabilité », *JCP N*, n°25-26, 24 juin 2011, p. 24-33.

¹⁵⁷⁰ Art. 1201 c. civ.

¹⁵⁷¹ CA Paris, 2ème ch. B, 15 décembre 2005, n°04/22 302 : « *il ressort des éléments précis justement retenus par le tribunal que Y a seul procédé, pour l'essentiel, au remboursement des prêts souscrits par les SCI pour financer l'acquisition des biens immobiliers par elles achetés, à l'aide de ses comptes courants d'associés, et que les SCI n'ont pas, pour leur part, disposé de ressources suffisantes pour financer leur propres acquisitions [...] le jugement déferé qui a déclarées simulées les propriétés des SCI et dont les époux Y véritables propriétaires des biens acquis par ces dernières sera confirmé ...* ».

¹⁵⁷² Cass. 1ère civ., 7 février 1967, Bull. I n. 52 ; cass. 3ème civ., 4 juin 2003 n°02-12275, Bull. III n°123 p. 110.

¹⁵⁷³ Cass. 1ère civ., 17 septembre 2003 n°01-12.925.

¹⁵⁷⁴ M.-H. Monsérié-Bon, « La société civile, outil de séparation des patrimoines », précité.

2. Le droit des obligations et la responsabilité de la société mère au titre du défaut de remise en état du site de sa filiale

En application du principe d'autonomie des personnes morales « *l'existence d'un groupe de sociétés n'est pas, à lui seul, suffisant pour tenir la société mère responsable pour les actes de la filiale* »¹⁵⁷⁵. Clairement, les pistes s'agissant de la prise en compte du groupe dans le droit des obligations sont limitées et réservées à des hypothèses ponctuelles. Pourtant, la société mère en tant que personne indépendante n'échappe pas au droit commun. Ainsi, l'apparence ou l'immixtion sont utiles à la protection des cocontractants de la filiale, dès lors qu'ils ont pu croire contracter avec la société mère¹⁵⁷⁶. Néanmoins, « *les critères retenus pour engager la responsabilité de la société mère pour les actes de sa filiale sont parfois mélangés* »¹⁵⁷⁷. L'immixtion peut s'avérer difficile à prouver¹⁵⁷⁸.

Une société mère peut ainsi commettre des fautes par commission ou par omission dans l'exercice de son pouvoir de contrôle¹⁵⁷⁹. Plusieurs cas de responsabilité prenant en compte spécifiquement le cadre du groupe ont été retenus par la jurisprudence¹⁵⁸⁰. La possibilité d'engager sa responsabilité à raison des fautes qu'elle a personnellement commises, sur le fondement de l'article 1240 du code civil¹⁵⁸¹, a déjà été explicitement reconnue par la chambre commerciale de la Cour de cassation. Monsieur le professeur Charley Hannoun, rappelle en effet que la responsabilité de la société mère reste « *toujours susceptible d'être engagée sur le fondement du droit commun à l'égard des tiers que sont pour elle les cocontractants de sa filiale* »¹⁵⁸². Elle peut notamment se voir tenue à réparation lorsqu'elle a commis des actes ayant engendré directement un préjudice pour les créanciers de la filiale. La Cour précise de plus que

¹⁵⁷⁵ J. Schmeidler, « La responsabilité de la société mère pour les actes de sa filiale », précité.

¹⁵⁷⁶ C. Tabourot-Hyest, « L'exception d'immixtion de la mère dans les affaires de sa filiale n'est plus... », précité.

¹⁵⁷⁷ J. Schmeidler, « La responsabilité de la société mère pour les actes de sa filiale », précité.

¹⁵⁷⁸ Cass. com., 12 juin 2012, n°11-16.109 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable - Groupes de sociétés », précité : « *Qu'on la qualifie d'un peu étroite (N. Mathey) ou de régressive (P.-Y. Gautier), il est difficile d'être pleinement satisfait de ce qui peut apparaître comme une exigence excessive alors que l'immixtion apparaissait suffisamment caractérisée pour considérer que la mère n'était plus réellement tiers* ».

¹⁵⁷⁹ V. Thomas, « La responsabilité de la société mère pour faute dans l'exercice du pouvoir de contrôle de la filiale », précité.

¹⁵⁸⁰ J. Schmeidler, « La responsabilité de la société mère pour les actes de sa filiale », précité ; C. Tabourot-Hyest, « L'exception d'immixtion de la mère dans les affaires de sa filiale n'est plus... », Note sous cass. com., 12 juin 2012, SA PCAS c/ Société Markinter, n°11-16.109, *Revue des sociétés*, n°2, février 2013, p. 95-98 : « *La responsabilité délictuelle de la société mère ne peut être engagée pour les actes de sa filiale que si son immixtion dans le contrat passé par sa filiale a été de nature à créer pour le créancier de ladite filiale une apparence trompeuse propre à lui permettre de croire légitimement que la société mère était aussi son cocontractant* ».

¹⁵⁸¹ Bien entendu, sous réserve que les conditions requises soient réunies, le raisonnement pourrait être le même s'agissant de la responsabilité du fait d'autrui ou de la responsabilité du fait des choses.

¹⁵⁸² C. Hannoun, « Responsabilité de la société mère envers les créanciers de sa filiale pour faute personnelle », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n° 7, juillet 2008, p. 606-608.

cette responsabilité ne suppose pas la démonstration que la société mère exerce les attributs d'un gérant de fait¹⁵⁸³. Ce n'est pas cette situation de gestion de fait qui serait en soit fautive.

In fine, dans ce cas, les relations de groupes ne sont pas centrales, « *la situation de groupe n'est que l'occasion ou le contexte de la réalisation d'une faute, et non le fondement de la responsabilité* »¹⁵⁸⁴. Le principe général de la responsabilité de la mère apparaît très lointain, ce n'est pourtant pas une raison pour ne pas exploiter toutes les possibilités du droit commun des obligations.

Un arrêt de la chambre commerciale du 27 mai 2014 illustre clairement la richesse de celles-ci. Dans cette espèce, la Cour reconnaît en effet la responsabilité du dirigeant de deux sociétés (mère et filiale) qui n'a pas déclaré au passif de la société mère le montant du compte courant d'associé de la filiale. Cette absence de déclaration constitue une faute intentionnelle d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions¹⁵⁸⁵. Il est incertain, mais incontestablement tentant de voir dans cette décision la possibilité d'une évolution de la position de la chambre commerciale qui, dans diverses décisions, a semblé justifier le sacrifice de la filiale au profit de la société mère ou d'une autre société du même groupe par l'intérêt du groupe¹⁵⁸⁶. De fait « *le droit de vie et de mort de la société mère sur sa filiale peut mener à des excès et mérite à cet égard l'encadrement du juge* »¹⁵⁸⁷.

Dans le cadre de la problématique sanitaire et environnementale, un arrêt de la Cour d'appel de Paris illustre bien la force et l'efficacité potentielle du droit commun de la responsabilité civile. En l'espèce, une société exerçait une activité polluante sur un terrain loué à la commune d'Aubervilliers. Elle cède ensuite son fonds de commerce à une autre société, à l'exception du site d'Aubervilliers, puis est liquidée à l'amiable sans avoir procédé à la dépollution. C'est donc la commune qui remet le site en l'état. Elle se retourne alors vers la société cessionnaire du

¹⁵⁸³ Cass. com., 18 mars 2008, *SAS MCR c/ Me X. ès qualité et autres*, n°07-10934 ; C. Hannoun, « Responsabilité de la société mère envers les créanciers de sa filiale pour faute personnelle », précité.

¹⁵⁸⁴ C. Hannoun, « Responsabilité de la société mère envers les créanciers de sa filiale pour faute personnelle », précité.

¹⁵⁸⁵ Cass. com., 27 mai 2014, n°12-28657, F-PB E ; E. Mouial-Bassilana, « Le sacrifice de la filiale sur l'autel de la mère est une faute séparable des fonctions du dirigeant », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°7-8, juillet 2014, p. 467-470. A noter que la responsabilité de droit commun se justifie en raison de la date de commission de la faute, postérieure à l'ouverture de la procédure, ce qui s'oppose à une action en responsabilité pour insuffisance d'actif (dispositions applicables à l'espèce) sur le fondement des dispositions spécifiques aux procédures collectives.

¹⁵⁸⁶ E. Mouial-Bassilana, « Le sacrifice de la filiale sur l'autel de la mère est une faute séparable des fonctions du dirigeant », précité.

¹⁵⁸⁷ E. Mouial-Bassilana, « Le sacrifice de la filiale sur l'autel de la mère est une faute séparable des fonctions du dirigeant », précité.

fonds de commerce pour obtenir réparation du préjudice subi. La Cour d'appel considère que l'opération consistait en réalité à permettre l'abandon sans remise en état du site. De fait, la continuité entre les deux sociétés est avérée, et l'absence d'intention frauduleuse ne peut être établie. La société cessionnaire du fonds de commerce est donc tenue à réparation du préjudice subi par la commune. Le montage ayant pour seule finalité d'échapper aux contraintes réglementaires pesant sur la société liquidée s'avère inefficace¹⁵⁸⁸.

Dans le cadre du groupe, en parallèle de l'essor des engagements sociaux et environnementaux volontaires des entreprises, susceptibles de devenir juridiquement contraignants¹⁵⁸⁹, la notion d'obligation naturelle gagnerait sans doute également à être davantage mobilisée. Dès lors qu'est reconnue l'existence d'un devoir impérieux de conscience et d'honneur, les engagements publics de la société mère pourraient se transformer en obligation civile. Une société mère pourrait alors se voir juridiquement tenue de respecter ses engagements, notamment vis-à-vis de sa filiale¹⁵⁹⁰.

De même, les dispositions du code civil relatives au préjudice écologique pourraient permettre une action contre la société mère ou une autre société appartenant à un même groupe dès lors que les conditions de l'action sont réunies¹⁵⁹¹. Si cette action n'aboutit pas à la remise en état du site au sens strict du terme, la réparation en nature est incontestablement réparatrice des dommages causés à l'environnement.

Il ressort clairement de l'étude de leurs potentialités que les fondements de droit commun ne sauraient être négligés ou écartés trop vite. Leur pertinence s'agissant des groupes de sociétés est indéniable. Il ne s'agit pas d'une responsabilité de principe, d'une responsabilité sans faute, pour autant, la mobilisation de la responsabilité de la société mère est possible. Cette dernière pourrait, le cas échéant, être tenue d'indemniser la personne qui a remis un site en état en lieu et place d'une filiale défaillante. La solution est intéressante dès lors qu'existe un débiteur

¹⁵⁸⁸ CA Paris, 6 novembre 2012, *Société MEPLÉ SA contre Commune d'Aubervilliers*, n°139; (arrêt rendu sur renvoi après cassation pour des raisons liées à la procédure : Cass., com., 10 mai 2011, n°10-14.160, Publié au bulletin).

¹⁵⁸⁹ F.-G. Trébulle, « Les frontières de l'entreprise vues au prisme des enjeux environnementaux », *Cahiers de droit de l'entreprise*, précité. Voir notamment l'exemple de la jurisprudence consécutive à la marée noire du pétrolier Erika.

¹⁵⁹⁰ Voir Cass. 1^{ère} civ., 17 octobre 2012, n° 11-20.124 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (2e partie) - Responsabilité sociale des entreprises », *Environnement*, n° 12, décembre 2013, p. 21-27.

¹⁵⁹¹ Article 1246 à 1252 du code civil, voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 1 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

solvable potentiel – la société mère – et que cette dernière remplit les conditions requises pour voir sa responsabilité engagée, ce qui ne recouvre pas toutes les hypothèses.

Ne serait-il pas possible alors d'aller encore plus loin, et de s'inspirer de l'appréhension juridique du groupe de société par d'autres branches du droit pour reconnaître une responsabilité plus large de la société mère s'agissant des conséquences environnementales des activités de ses filiales ?

B. Les pistes prospectives ouvertes par de nouvelles appréhensions juridiques du groupe de sociétés et le devoir de vigilance

L'étai se resserre-t-il autour du groupe de sociétés et en particulier de la société mère s'agissant de la voir tenue de supporter les conséquences sociales et environnementales des activités de ses filiales ? Il semble prématuré de l'affirmer. Cependant, la réflexion juridique autour de la notion de groupe de sociétés se développe et pourrait être une source d'inspiration intéressante (1). Dans le même sens, l'obligation de vigilance désormais imputable à la société mère pourrait ne pas être purement « cosmétique » (2).

1. Pour une reconnaissance de la qualité de co-exploitante de la société mère

Les réflexions doctrinales relatives à la naissance d'une « présomption de responsabilité de la société mère », répondent à une exigence sociale. Elles sont nourries par le développement des démarches relatives à la responsabilité sociale (ou sociétale) des entreprises (ci-après RSE)¹⁵⁹². Cependant, en dépit des enjeux liés à la crise écologique actuelle, le droit de l'environnement semble en retrait¹⁵⁹³. Le dernier exploitant reste le débiteur exclusif de l'obligation de remise en état au moment de la cessation définitive d'activité sur le fondement du droit des installations classées. Il est identifié par le prisme d'un critère de rattachement à l'activité, et pas en référence au contrôle économique de l'activité, ce qui s'oppose à la mise en

¹⁵⁹² E. Daoud, C. Le Corre, « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », *Lamy Droit des Affaires*, n°76, novembre 2012, p. 63-64 : « *Corollaire de la dynamique actuelle d'extension de la responsabilité des personnes morales, la présomption de responsabilité de la société mère s'impose progressivement dans différentes branches du droit. Ce mouvement paraît inévitable au vu des enjeux transnationaux qu'il sous-tend : responsabiliser davantage les entreprises en tenant compte des normes sociétales et environnementales, inclure les opérateurs économiques dans une politique visant une meilleure protection des droits fondamentaux et de l'intérêt général. Cette évolution constitue avant tout une chance pour les entreprises, qu'un tel cercle vertueux rend plus citoyennes* ».

Dans le même sens : S. Dupouy, « La responsabilisation environnementale des groupes de sociétés par le Grenelle : enjeux et perspectives », précité.

¹⁵⁹³ E. Daoud, C. Le Corre, « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », précité.

cause de la société mère, personne morale distincte de sa filiale exploitante¹⁵⁹⁴. L'obligation de remise en état étant d'ordre public, l'autorité en charge de la police des installations classées ne peut pas davantage s'appuyer directement sur les clauses de conventions éventuellement passées entre la société mère et sa filiale¹⁵⁹⁵.

La prise en compte de la réalité du groupe de société par la jurisprudence est cependant réelle et incontestable. Dans le droit des procédures collectives, elle se traduit par la justification de relations entre entités mère et filiale qui auraient autrement pu être considérées comme anormales, ainsi que précédemment évoqué. D'aucuns réclament d'ailleurs que l'intérêt du groupe soit encore davantage pris en compte par le droit, notamment pour justifier que l'intérêt du groupe puisse primer sur celui de sa filiale¹⁵⁹⁶.

Néanmoins, la prise en compte de la spécificité du groupe se traduit toutefois dans un sens différent et de manière innovante dans la jurisprudence rendue en matière sociale¹⁵⁹⁷ et en droit de la concurrence.

En droit social, les relations entre la filiale et la société mère sont envisagées sous l'angle d'un triple critère de confusion des intérêts, de l'activité et de la direction qui permet de les considérer comme co-employeurs¹⁵⁹⁸. Le constat de la qualité de co-employeur de la société

¹⁵⁹⁴ G. Gutierrez, A. Molinier, « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », précité : « *Nonobstant des évolutions jurisprudentielles constructives, la notion d'exploitant se heurte à la notion de contrôle économique, qu'elle ne prend pas en compte, en sorte que les sociétés mères ainsi que les groupes de sociétés ne peuvent se voir imposer la charge financière de la remise en état. Il s'agit d'une impasse pour l'administration, qui n'a d'autre choix que de se retourner vers le liquidateur, mais celui-ci sera bien souvent désarmé face à une multitude de créanciers* ».

¹⁵⁹⁵ G. Gutierrez, A. Molinier, « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », précité. Il faut noter tout de même que le liquidateur pourrait éventuellement faire valoir les droits de la filiale en sa qualité de représentant ès-qualité.

¹⁵⁹⁶ A. Outin-Adam, D. Martin, P.-H. Conac (dir.), Rapport du Club des Juristes, Commission Europe, *Vers une reconnaissance de l'intérêt du groupe dans l'Union européenne*, juin 2015. Voir spécialement, p. 10 à 16.

¹⁵⁹⁷ J. Cheval, « Responsabilité de la maison mère en cas de déconfiture de la filiale : analyse comparée de l'appréciation par la chambre commerciale et la chambre sociale de l'autonomie de la filiale dans le cadre de la procédure collective », précité : « *si l'autonomie des sociétés au sein du groupe est affirmée avec vigueur par le droit « commercial » de la procédure collective, le droit « social » de la procédure collective, tout aussi vigoureusement, n'a de cesse de l'attaquer. Alors que le premier continue à apprécier d'emblée la situation de la filiale à travers le prisme de l'autonomie, le second tend au contraire de plus en plus à l'apprécier à travers celui de la dépendance. Il en résulte un hiatus regrettable sur le plan de la prévision et de la sécurité juridiques dont il est cependant de la responsabilité des dirigeants d'en avoir conscience, dès lors qu'il est aujourd'hui clairement identifié* ».

¹⁵⁹⁸ Cass. soc., 19 juin 2007, *Aspocomp*, n° 05-42551 ; P. Lagesse et N. Laurent, « Quelle responsabilité sociale pour les groupes de sociétés lors du dépôt de bilan de leurs filiales ? », *JCP G*, n° 1, 7 janvier 2009, p. 20-25.

Cass. soc., 28 septembre 2010, n° 09-41.243 ; N. Morelli, « Confusion d'activité, d'intérêts et de direction : un éclairage en demi-teinte », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n° 12, décembre 2010, p. 994-1000.

Cass. soc., 18 janvier 2011, n° 09-69.199 ; P. Morvan, « Coemploi et licenciement économique dans les groupes de sociétés : des liaisons dangereuses », *JCP G*, n° 11, 14 mars 2011, p. 536-539.

mère permet de lui faire supporter les conséquences sociales de la liquidation judiciaire de sa filiale¹⁵⁹⁹. Ce raisonnement a été repris également s'agissant des obligations de l'employeur en matière d'hygiène et de sécurité¹⁶⁰⁰. Une importance croissante est donnée aux accords volontaires, qui pour être facultatifs n'engagent pas moins la société mère qui les a souscrits¹⁶⁰¹. L'affaire *Metaleurop* l'a bien montré, la position de la Chambre sociale de la Cour de cassation se démarque nettement de celle de la Chambre commerciale. En l'espèce, il a été jugé que la société mère était le co-employeur de salariés de la filiale liquidée¹⁶⁰².

Une telle appréhension extensive est critiquée par certains auteurs notamment du fait de la diminution de l'attractivité du pays pour les multinationales ainsi exposées à un risque financier non négligeable en cas de déconfiture d'une filiale¹⁶⁰³, mais pourrait être une source d'inspiration pertinente en matière environnementale¹⁶⁰⁴. Ainsi que le relève Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, « *le mouvement observé tend à retrouver la réalité économique d'une activité que le cadre juridique ne doit pas artificiellement morceler : c'est une suite logique du constat de la nécessité d'une appréhension globale de l'entreprise dans ses diverses réalités, ici économique et sociale, demain peut-être également* ».

Cass. soc., 22 juin 2011, n° 09-69.021 ; N. Morelli, « Confusion d'activités, d'intérêts et de direction : la notion se précise », précité.

Voir aussi Vincent Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité.

¹⁵⁹⁹ F.-G. Trébulle, « Chronique : entreprise et développement durable – 2014 (1re partie) », précité.

¹⁶⁰⁰ TASS Melun, 11 mai 2012, n° 10/00924 ; C. Ronin, « Faute inexcusable dans les groupes de sociétés : la responsabilité de la société mère retenue en cas de co-emploi », *Lamy Droit des affaires*, n°76, novembre 2012, p. 88-91.

Cass. soc., 7 décembre 2011, n° 10-22.875 ; I. Desbarats, « Santé et sécurité au travail : volet contraint et/ou enjeu de responsabilité sociétale », *Journal des Sociétés*, n°100, juillet 2012, p. 60-65.

¹⁶⁰¹ E. Daoud, C. Le Corre, « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », précité : au sujet du jugement du TASS de Melun du 11 mai 2012, précité : « *Le Tribunal considère de ce fait que la souscription de tels engagements unilatéraux par la société Areva démontre qu'elle dispose du pouvoir d'imposer les règles d'hygiène, de sécurité et de gestion de risques au sein du groupe ainsi que des connaissances pour déterminer l'étendue de l'impact sanitaire potentiel de son activité, autant d'éléments essentiels à l'imputabilité de la faute inexcusable sur cette société mère* ».

C'est le même raisonnement qui a conduit à reconnaître la responsabilité de la société mère Total dans la décision consécutive à la marée noire de l'Erika : la procédure volontaire de « *vetting* » caractérise la réunion des conditions de sa responsabilité pénale et civile. Voir E. Terzic, « De la responsabilité environnementale au sein d'un groupe de sociétés », *Droit de l'environnement*, n°191, juin 2011, p. 179-185.

¹⁶⁰² Cass. soc., 28 septembre 2011, n° 10-12.278 à 10-13.486, N. Morelli, « Co-emploi : enfin l'arrêt *Metaleurop* », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°1, janvier 2012, p. 59-62.

¹⁶⁰³ V. Cuisinier, « Les groupes et la responsabilité de la société mère », précité ; C. Davico-Hoarau, « Groupe de sociétés : incertitudes et dangers du co-emploi », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°355, 19 décembre 2013, p. 4-6 : « *En ces temps de crise économique, l'évolution jurisprudentielle sur le co-emploi ne peut qu'inquiéter et ajoute à l'insécurité juridique que dénoncent de nombreux groupes internationaux lorsqu'ils sont confrontés à la législation française du droit du travail* ».

¹⁶⁰⁴ M.-P. Blin-Francomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétales *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité.

environnementale »¹⁶⁰⁵. A son sens, cette jurisprudence pourrait marquer « *une étape importante dans la redéfinition des objectifs assignés à l'entreprise qui sont, certes, au premier chef, d'être rentable, mais pas nécessairement à n'importe quel prix* »¹⁶⁰⁶. Cependant, il est clair que « *l'équilibre est délicat entre la nécessité de ne pas se laisser enfermer dans une stratégie des masques et celle de ne pas succomber à la tentation de la quête d'une poche profonde* »¹⁶⁰⁷.

La Cour de cassation tend d'ailleurs à se montrer plus exigeante dans sa jurisprudence récente, rappelant que « *hors état de subordination, une société faisant partie d'un groupe ne peut être considérée comme un co-employeur, à l'égard du personnel employé par une autre, que s'il existe entre elles, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une confusion d'intérêts, d'activités et de direction, se manifestant par une immixtion dans la gestion économique et sociale de cette dernière* »¹⁶⁰⁸. Rien n'empêche cependant qu'à terme, sur ce modèle, la société mère puisse être considérée comme co-exploitante de l'installation classée et, à ce titre, obligée à la remise en état sur le fondement du code de l'environnement.

C'est sensiblement le même raisonnement qui préside également à la reconnaissance de la réalité du groupe en droit de la concurrence, sous l'impulsion de la Cour de justice de l'Union européenne¹⁶⁰⁹. Un arrêt *Akzo Nobel* du 10 septembre 2009, a en particulier suscité l'intérêt de la doctrine, dans la mesure où il fait fi de la distinction juridique entre les personnes morales pour ne s'intéresser qu'à la réalité économique des relations et transactions¹⁶¹⁰. Une présomption – réfragable – d'influence déterminante de la société mère ou grand-mère pèse sur la filiale détenue en totalité ou quasi-totalité¹⁶¹¹. Cette jurisprudence a été confirmée à de

¹⁶⁰⁵ F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1re partie) - été 2010 - été 2011 », *Environnement*, n°11, novembre 2011, p. 27-41.

¹⁶⁰⁶ F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1re partie) - été 2010 - été 2011 », précité.

¹⁶⁰⁷ F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1re partie) - été 2010 - été 2011 », précité.

¹⁶⁰⁸ Cass. soc., 7 mars 2017, n° 15-16.865 à n° 15-16.867 ; P. Morvan, « Définition draconienne des critères du coemploi dans les groupes de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°5, mai 2017, p.288-290 ; L. Fin-Langer, « L'existence d'une convention de trésorerie et d'assistance ne suffit pas pour caractériser un co-emploi à l'égard de la société mère », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai 2017, p. 51.

¹⁶⁰⁹ J.-M. Moulin, *Droit des sociétés et des groupes*, précité, p. 558 : « Cette approche traditionnelle en droit français, protectrice de l'autonomie des sociétés participant à un groupe, est régulièrement remise en cause par la droit de l'UE dont la Cour de justice, qui fait prévaloir la réalité économique du groupe sur la structuration juridique ».

¹⁶¹⁰ CJUE, 10 septembre 2009, C-97/08 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1re partie) - été 2010 - été 2011 », précité ; M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires versus responsabilité environnementale des groupes », précité.

¹⁶¹¹ CJUE, 20 janv. 2011, C-90/09 ; F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable (1re partie) - été 2010 - été 2011 », précité.

nombreuses reprises¹⁶¹². La CJUE, dans cette même ligne, a, par la suite, jugé que lorsque la société à laquelle est imputée l'infraction se trouve à la tête d'un groupe de sociétés constituant une unité économique, le chiffre d'affaires à prendre en compte pour le calcul de la limite supérieure du montant de l'amende doit être celui de l'ensemble de ce groupe puisque celui-ci est le meilleur indicateur de la capacité de l'entreprise concernée à mobiliser les fonds nécessaires au paiement de l'amende¹⁶¹³. Le caractère délibéré de cette prise en compte du groupe en droit de la concurrence transparaît clairement dans une décision de l'Autorité de la concurrence du 5 octobre 2011. L'entreprise y est appréhendée en tant qu'« *unité économique, même si, du point de vue juridique, cette unité économique est constituée de plusieurs personnes physiques ou morales* »¹⁶¹⁴. En ce sens, le principe d'autonomie de la personne morale est dépassé « *au profit de la notion d'« entreprise » au sens du droit de la concurrence, qui désigne une entité économique autonome, justifiant la soumission de la société mère aux règles de concurrence* »¹⁶¹⁵. Il pourrait donc être juridiquement envisageable que la société mère soit considérée comme co-exploitante d'une installation classée au sens où cette installation s'inscrit dans une « entreprise » commune au groupe.

2. Du devoir de vigilance dans le groupe de sociétés et de ses conséquences juridiques envisageables

Une obligation générale de vigilance avait déjà été posée par le Conseil Constitutionnel dans une jurisprudence de 2011¹⁶¹⁶. Toutefois, cette dernière ne doit pas être confondue avec le devoir de vigilance tel que récemment intégré au code de commerce. Après de multiples débats¹⁶¹⁷, la loi du 27 mars 2017, relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des

Voir E. Daoud et C. Le Corre, « La présomption d'influence déterminante : l'imputabilité à la société mère des pratiques anticoncurrentielles de sa filiale », *Lamy Droit des affaires*, n°76, novembre 2012, p. 63-64.

¹⁶¹² CJUE, 26 nov. 2013, *Gascogne Sack Deutschland GmbH*, C-40/12 P.

CJUE, 26 nov. 2013, *Kendrion NV*, C-50-12 P.

CJUE, 26 nov. 2013, *Groupe Gascogne SA*, C-58/12 P.

Voir G. Decocq, « Présomption de responsabilité de la société mère du fait des filiales détenues à 100 % », *Contrats Concurrence Consommation*, n°2, février 2014, p. 31-32.

CJUE, 10 avril 2014, C-247/11 et C-253/11 ; F.-G. Trébulle, « Chronique : entreprise et développement durable – 2014 (1re partie) », précité.

¹⁶¹³ G. Decocq, « Présomption de responsabilité de la société mère du fait des filiales détenues à 100 % », précité.

¹⁶¹⁴ F.-G. Trébulle, « Entreprise et développement durable, Passifs environnementaux », précité.

¹⁶¹⁵ E. Daoud, C. Le Corre, « Introduction, Dossier spécial : À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », précité.

¹⁶¹⁶ Cons. Const., décision n° 2011-116 QPC du 8 avril 2011. Voir le premier chapitre.

¹⁶¹⁷ S. Schiller, « Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre », *JCP E*, n°15, 13 avril 2017, p. 19-27.

entreprises donneuses d'ordre, est finalement venue imposer une nouvelle obligation aux groupes de sociétés, reprise aux articles L. 225-102-4 et L. 225-102-5 du code de commerce¹⁶¹⁸.

Aux termes de l'article L. 225-102-4, désormais, « *toute société qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins cinq mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins dix mille salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger, établit et met en œuvre de manière effective un plan de vigilance* ». Le plan doit comporter « *les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle au sens du II de l'article L. 233-16, directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation* ». Il a vocation à « *être élaboré en association avec les parties prenantes de la société, le cas échéant dans le cadre d'initiatives pluripartites au sein de filières ou à l'échelle territoriale* ».

Lorsqu'une société mise en demeure de respecter cette obligation n'y satisfait pas dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure, la juridiction compétente peut, à la demande de toute personne justifiant d'un intérêt à agir, lui enjoindre, le cas échéant sous astreinte, de les respecter. Il ne s'agit donc pas d'une obligation de reporting *ex post*, mais bien d'une authentique obligation juridique de prévention *ex ante*. En application des dispositions de l'article L. 225-102-5, « *le manquement aux obligations définies à l'article L. 225-102-4 du présent code engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice que l'exécution de ces obligations aurait permis d'éviter* », sur le fondement des articles 1240 et 1241 du code civil. L'action en responsabilité peut être introduite devant la juridiction compétente par toute personne justifiant d'un intérêt à agir à cette fin. Il s'agit donc d'une responsabilité du fait personnel et non du fait d'autrui.

¹⁶¹⁸ Loi n°2017-399 du 27 mars 2017, relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, JO n°0074, 28 mars 2017.

De nombreux auteurs ont soulignés les maladroites rédactionnelles et les ambiguïtés de ce texte, d'ailleurs partiellement censuré par le Conseil constitutionnel¹⁶¹⁹, et critiqué par une partie de la doctrine¹⁶²⁰. Cependant, la réhabilitation des sites pollués pourrait, au moins en théorie, bénéficier de ce nouveau fondement de responsabilité¹⁶²¹. Il faudra cependant, pour ce faire, remplir les conditions exigeantes de la responsabilité civile, et notamment établir le lien de causalité entre l'absence ou les défauts du plan de vigilance et les dommages causés à l'environnement¹⁶²². Toutefois, il pourrait être un support intéressant aux actions des associations et peut-être même à des actions de groupes¹⁶²³. Il sera intéressant en particulier de voir si le préjudice moral des associations résultant du défaut de conformité avec une législation environnementale pourra être réparé sur ce fondement même en l'absence de dommages¹⁶²⁴. Quel que soit l'avenir ce texte, il montre incontestablement l'existence de tentations d'un basculement de la RSE de la « soft law » vers des mesures juridiquement plus contraignantes¹⁶²⁵.

L'exploration des pistes juridiques de nature à permettre une meilleure appréhension de la réalité des groupes de sociétés dans le cadre de la problématique de la remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité s'avère riche de possibilités méritant d'être davantage exploitées. A droit constant, la prise en compte par le juge de la qualité

¹⁶¹⁹ J. Heinich, « Devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre : une loi finalement adoptée, mais amputée », *Droit des sociétés*, n°5, mai 2017, p. 29-31 ; S. Schiller, « Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre », précité.

¹⁶²⁰ A. Reygrobellet, « Devoir de vigilance ou risque d'insomnies ? », *Lamy Droit des affaires*, n°128, juillet 2017, p. 35-42 ; D. de Saint-Affrique, « De l'opportunité de légiférer sur le devoir de vigilance : choix compassionnel pertinent ou inadapté ? », *JCP E*, n° 5, 2 février 2017, p.16-23 : « Une telle mesure s'apparente plus à une réaction d'ordre compassionnelle que rationnelle au regard du droit positif comme à celui du monde économique, ce qui justifie sa remise en cause par un certain nombre d'acteurs du monde juridique et économique qui soulignent les dangers d'une telle démarche ».

¹⁶²¹ S. Sabathier, « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », précité ; M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de droit civil industriel (1 ère partie, Droit extracontractuel) », *BDEI*, n 71, septembre 2017, p. 16-20 ; « Rubrique de droit civil industriel (Droit industriel contractuel 2de partie) », *BDEI*, n°72, novembre 2017, p. 24-31 ; B. Rolland, « L'obligation de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre : vigilance ! », *JAC CERDACC*, 22 décembre 2017.

¹⁶²² J. Heinich, « Devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre : une loi finalement adoptée, mais amputée », précité ; S. Schiller, Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre, précité : « *Compte-tenu des exigences du droit français quant au caractère direct et certain du dommage, ces actions ne sont pas prêtes d'aboutir. Le Conseil constitutionnel a conforté la nécessité d'établir « un lien de causalité direct (...) entre ces manquements et le dommage », et en a déduit que « les dispositions contestées n'instaurent donc pas un régime de responsabilité du fait d'autrui, ainsi que cela ressort, au demeurant, des travaux parlementaires », pour conclure à l'absence de méconnaissance du principe de responsabilité ».*

¹⁶²³ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 1 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

¹⁶²⁴ B. Parance, « La consécration législative du devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *Gaz. Pal.*, n°15, 18 avril 2017, p. 16-20.

¹⁶²⁵ Dans le même sens, voir le projet de Traité International relatif aux violations des droits humains des Nations Unies.

d'exploitante de fait ou de co-exploitante de la société mère, permettant de lui enjoindre la remise en état du site de sa filiale défaillante, pourrait constituer une avancée majeure¹⁶²⁶. A ce jour, la qualité d'exploitant de fait de la société mère n'est presque jamais reconnue¹⁶²⁷. Or, la prise en compte par le juge de la réalité du contrôle économique et l'influence potentiellement déterminante de la société mère sur sa filiale est parfaitement possible¹⁶²⁸. Les jurisprudences rendues en droit social et en droit de la concurrence le montrent bien. Une présomption réfragable, semblable à celle qui existe en droit de la concurrence, serait parfaitement concevable.

Conclusion du chapitre

A titre de conclusion, il apparaît que chacun des points particuliers évoqués est potentiellement de nature à permettre de trouver une solution pour assurer la remise en état du site, même sous une forme très partielle. Même si les solutions sont sans doute encore incomplètes, un éventail de possibilités complémentaires très vaste se révèle alors, sur le fondement du code de l'environnement, mais surtout sur le fondement du code de commerce et du code civil.

Toutefois d'autres pistes sont encore à explorer. Les enjeux de la responsabilité des sociétés mères et plus généralement d'une meilleure appréhension juridique des groupes de sociétés sont de plus en plus incontournables. Une telle approche peut se justifier pour des raisons juridiques, mais aussi éthiques et sociétales, en particulier au vu du caractère d'intérêt général de la protection de l'environnement et de l'ordre public écologique. La privatisation des profits tant que l'installation est rentable, suivie de la dépollution du site laissée à la charge de la collectivité dans un cas tel que Metaleurop peut et doit choquer. Pour des raisons économiques également, le développement de la RSE montre d'évidence l'intérêt collectif des approches plus vertueuses.

¹⁶²⁶ E. Terzic, « De la responsabilité environnementale au sein d'un groupe de sociétés », précité.

Dans le même sens : C. Carpentier, « Société mère et droit de l'environnement », *Lamy Droit des Affaires*, Dossier spécial : À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français, n°76, novembre 2012, p. 79-82 : « *La récente condamnation de la société Total dans le cadre du procès de l'Erika met en exergue la volonté de la Cour de cassation de sanctionner des montages contractuels visant notamment à exonérer de toute responsabilité des sociétés mères directement ou indirectement polluantes. Cette décision contraint à rechercher au-delà de l'intervention décevante du législateur le fondement juridique d'un principe de présomption de responsabilité des sociétés mères compte tenu de l'importance et de la gravité des enjeux liés à l'environnement tant que pour la population actuelle que pour les générations futures* ».

¹⁶²⁷ Voir chapitre 1 du Titre 1 de la Partie 2.

¹⁶²⁸ La question est explicitement posée par M.-P. Blin-Franchomme, « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétales *versus* responsabilité environnementale des groupes », précité, qui souligne que « *la voie serait plus large que celle de la faute caractérisée, tout en permettant de respecter l'autonomie des personnes morales* ».

Toutefois, toutes les installations classées qui cessent définitivement leur activité et dont l'exploitant est défaillant à mettre en œuvre l'obligation de remise en état n'appartiennent pas à un groupe de sociétés. Il est donc intéressant d'envisager également dans quelle mesure des tiers, c'est-à-dire des personnes physiques ou morales sans liens juridiques forts avec l'exploitant tels que ceux qui peuvent exister au sein d'un groupe, peuvent mettre en œuvre, au moins partiellement cette obligation.

CHAPITRE 2 : DES TIERS EXECUTANTS DE LA REMISE EN ETAT

Face aux situations trop fréquentes d'inexécution de la remise en état du site d'une installation classée par le dernier exploitant, l'étude permet d'identifier d'autres personnes juridiquement fondées à mettre en œuvre une dépollution du site d'une installation classée ayant définitivement cessé son activité. En effet, il ressort des textes et de la jurisprudence que des tiers peuvent exécuter partiellement ou intégralement les obligations de l'exploitant¹⁶²⁹, soit qu'elles le souhaitent, soit qu'elles y soient juridiquement contraintes.

Ainsi, l'Ademe (Agence de l'Environnement et de la Maitrise de l'Energie) peut intervenir pour la mise en sécurité de sites à responsables défaillants, lorsque les risques sanitaires rendent une intervention indispensable. Plus innovant, il est, depuis peu, possible à une autre personne, le « tiers intéressé » ou « tiers demandeur » pour reprendre la formulation du code de l'environnement¹⁶³⁰, de prendre en charge les obligations de l'exploitant, et de se rendre par là-même débiteur d'une obligation de remise en état pour un usage bien défini, souvent davantage contraignant que l'usage industriel fréquemment retenu s'agissant de l'exploitant¹⁶³¹. Cette possibilité juridique est prometteuse et mérite un examen attentif. Il faut toutefois rappeler d'emblée qu'elle reste conditionnée à l'expression d'une volonté concrète de ce tiers, lequel doit se soumettre à une procédure lourde et complexe¹⁶³².

Le propriétaire du site est également un acteur majeur de sa réhabilitation. Il est tenu de subir la remise en état sur le fondement de la police spéciale des installations classées, mais peut aussi décider de s'engager pour la pérenniser. Il peut enfin, sous certaines conditions, être tenu à la dépollution ès qualités sur d'autres fondements – police des déchets et police des sites

¹⁶²⁹ A noter que selon les jurisprudences et les textes il est question de « mise en sécurité », de « remise en état » ou de « réhabilitation ». La nature et le sens de ces différentes terminologies sont étudiés au cas par cas (voir *infra*) pour tenter d'en déterminer la consistance véritable en termes de protection et de restauration de l'environnement.

¹⁶³⁰ Art. L. 512-21 et R. 512-76 à -81 c. env.

¹⁶³¹ Art. L. 512-21 c. env.

¹⁶³² Voir *infra* le détail et les modalités de la procédure tels que définis dans le code de l'environnement.

et sols pollués – en cas de défaillance de l’exploitant¹⁶³³. Dans ce cas, il subit la remise en état plus qu’il n’en est à l’initiative, puisqu’elle se fait dans cette hypothèse à ses frais.

Dans tous les cas susvisés, il faut noter que ce sont bien des tiers – au sens où il s’agit de personnes en principe juridiquement distinctes de l’exploitant et non liées à lui comme peut l’être une société du même groupe – qui vont devenir acteurs de la remise en état¹⁶³⁴. Il faut donc envisager ces possibilités dans toute leur complexité afin de déterminer dans quelle mesure une solution efficace aux défaillances du dernier exploitant peut être proposée.

Dans certaines hypothèses, un tiers intervient volontairement pour exécuter tout ou partie de l’obligation de remise en état. C’est le cas pour l’Ademe lorsqu’elle intervient pour la mise en sécurité d’un site à responsable défaillant, mais également pour le tiers qui décide de sa propre initiative de prendre la remise en état à sa charge (section 1). Dans d’autres cas, c’est le propriétaire du site qui devient ès qualités acteur de la « réhabilitation » du site (section 2).

Section 1 : Des personnes susceptibles d’intervenir volontairement pour exécuter la remise en état

L’impératif de la prise en compte des nuisances issues des sites industriels sur lesquels l’activité a cessée n’est plus à démontrer. Il s’agit d’un enjeu crucial, à la fois en ce qui concerne la protection de l’environnement, mais aussi en termes de salubrité et de santé publiques. Dans ce premier temps, sont considérées les personnes susceptibles d’intervenir de leur propre chef pour exécuter partiellement des tâches incombant en principe au dernier exploitant sur le fondement de la police des installations classées.

Ces hypothèses se subdivisent en deux catégories, d’une part les cas d’intervention de l’Agence de l’environnement et de la maîtrise de l’énergie (Ademe) (§ 1), d’autre part, l’intervention volontaire d’un tiers pour mettre en œuvre la remise en état du site dans le cadre de la police des installations classées (§ 2).

¹⁶³³ Article L. 556-3 du code de l’environnement : 2° « A titre subsidiaire, en l’absence de responsable au titre du 1°, le propriétaire de l’assise foncière des sols pollués par une activité ou des déchets tels que mentionnés au 1°, s’il est démontré qu’il a fait preuve de négligence ou qu’il n’est pas étranger à cette pollution ».

¹⁶³⁴ Voir le chapitre précédent.

Il faut noter que le propriétaire du site peut être une société du même groupe, voire l’exploitant personne physique. Toutefois, la distinction réside ici dans la fait que ce n’est pas en cette qualité que le propriétaire du site sera juridiquement obligé à la réhabilitation du site.

§ 1. L'Ademe exécutive partielle de la remise en état :

L'intervention de l'Ademe est prévue par le code de l'environnement pour réaliser la mise en sécurité du site d'une installation classée en cas de défaillance de l'exploitant. Il s'agit donc d'une hypothèse d'exécution d'une part de l'obligation de remise en état par un tiers. C'est incontestablement, une mesure particulièrement utile en termes de protection de la santé et de l'environnement, dès lors que le dernier exploitant a disparu ou est insolvable (A). Toutefois, ce ne peut être qu'une solution de dernier recours, ce n'est en aucun cas une intervention de droit, le dernier exploitant restant le seul débiteur légal de cette obligation. Les fonds publics n'ont en effet pas vocation à pallier toutes les défaillances privées et à assurer une véritable remise en état de tous les sites dits « orphelins » (B).

A. Les conditions générales d'intervention de l'Ademe

L'intervention de l'Ademe est essentielle en cas de défaillance du dernier exploitant tenu à la remise en état du site d'une installations classée. En tant qu'agent public, cette dernière intervient dans l'intérêt général pour protéger la santé et l'environnement lorsqu'un site pose des problèmes graves (1). Cependant, elle ne peut avoir lieu que dans des situations bien particulières et le concours de l'Ademe à la sécurisation des sites pollués est conditionné au respect d'une procédure complexe. Les arbitrages se font au cas par cas (2).

1. L'habilitation de l'Ademe à intervenir en cas de défaillance de l'exploitant

L'Ademe est un établissement public de l'Etat à caractère industriel et commercial¹⁶³⁵, qui exerce diverses actions, notamment dans le domaine de la protection des sols¹⁶³⁶. Il s'agit d'une agence qui fonctionne essentiellement grâce à des fonds publics. Pour financer ses actions, elle perçoit le produit de taxes qui lui sont affectées, ou encore des redevances pour service rendu¹⁶³⁷. Dans ses domaines d'intervention, le conseil d'administration institue des commissions nationales des aides dont il fixe les compétences. Ces commissions sont ensuite saisies pour avis des modalités et critères d'attribution des concours financiers¹⁶³⁸. Le préfet de

¹⁶³⁵ Elle est placée sous la tutelle des ministres chargés de l'Environnement, de l'Energie et de la Recherche. Son conseil d'administration se compose notamment de représentants de l'Etat, de membres du Parlement, de représentants de collectivités territoriales et de représentants d'associations de protection de l'environnement agréées.

Voir les articles L. 131-1 et R. 131-1 et suivants du code de l'environnement.

¹⁶³⁶ Art. L. 131-3 c. env.

¹⁶³⁷ Art. L. 131-6 et R. 131-23 c. env.

¹⁶³⁸ Art. R. 131-15 c. env.

région est le délégué de l'agence pour ce qui relève de son action dans la région. A ce titre, il préside le comité régional d'orientation et la commission régionale des aides¹⁶³⁹.

Parmi ses attributions figure en bonne place la mise en sécurité des sites à responsables défaillants. Le nombre d'interventions dans ce domaine apparaît en croissance exponentielle ces dernières années, peut-être du fait de défaillances d'entreprises liées à la crise, sans doute aussi en raison d'une prise de conscience par l'opinion publique des risques pour l'environnement et la santé liées aux pollutions, qui a conduit à une augmentation des crédits après le « Grenelle de l'environnement »¹⁶⁴⁰. Lorsque la pollution est constitutive de risques inacceptables pour les tiers, l'Etat est tenu d'intervenir¹⁶⁴¹. Cependant, ce n'est pas un « droit » dont pourrait se prévaloir le propriétaire du site¹⁶⁴². A travers l'Ademe, c'est l'Etat qui intervient en tant que « *garant de la sécurité et de la santé publiques* »¹⁶⁴³.

2. Des conditions strictes de mise en œuvre

L'intervention de l'Ademe ne peut être mise en œuvre qu'à l'issue d'une procédure longue et complexe¹⁶⁴⁴. En application du principe pollueur payeur, l'État doit d'abord engager toutes les actions administratives prévues par le code de l'environnement en vue de la mise en œuvre des études et travaux rendus nécessaires par l'état du site postérieurement à la cessation définitive d'activité. Ce n'est qu'en cas de non-exécution de ces prescriptions et de disparition ou d'insolvabilité avérée du responsable, que l'administration peut charger l'Ademe d'organiser les travaux nécessaires¹⁶⁴⁵.

¹⁶³⁹ Art. R. 131- 16 à R.131-20 c. env.

¹⁶⁴⁰ Voir le site de l'Ademe : : Depuis 1996, le nombre total de sites à responsable défaillant pour lesquels les interventions de l'ADEME sont terminées est de 151 sites. En 2012, l'ADEME est intervenue sur 202 sites, en 2013, sur 248 sites, pour 423 opérations.

Pour plus de précisions sur les chiffres, voir B. Ménoret, D. Dron, R. Steiner, *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD n°009523-01 - CGE N° 2014/09/CGE/SG, décembre 2014, p. 28-31.

¹⁶⁴¹ CE, 12 avril 2013, *SCI Chalet des Aulnes*, n°363282. Voir *infra*.

¹⁶⁴² CAA Versailles, 18 mars 2010, *Mme A*, n°09VE01262.

J.-P. Boivin, F. Defradas, *Sites et sols pollués*, Le Moniteur, 2013, p. 132 et suivantes.

¹⁶⁴³ Voir la circulaire du Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable, des transports et du Logement, circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, *BO MEDDTL*, n° 2011/14 du 10 août 2011.

Voir aussi pour le cadrage général, J.-P. Boivin, F. Defradas, *Sites et sols pollués*, précité, p. 18 et suivantes.

¹⁶⁴⁴ Pour plus de détails sur les différentes étapes de la procédure, voir la circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁴⁵ L'intervention de l'Ademe est donc conditionnée à la prise d'un arrêté de mise en demeure, suivi d'un arrêté de consignation, même en cas de liquidation judiciaire apparaissant d'emblée notoirement impécunieuse. Voir Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie ; Ministère de la Justice ; Conseil national des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires ; AGS, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, version 2 juin 2012.

L'intervention est concrètement validée et définie par un arrêté de travaux d'office, pris après accord de l'autorité compétente, le ministère chargé de l'Environnement ou la préfecture de région, lorsque le montant du devis estimatif relatif à l'intervention est inférieur à 150°000 euros¹⁶⁴⁶. Dans tous les cas, un dossier comportant un rapport technique de l'inspection de l'environnement, l'ensemble des arrêtés préfectoraux, un justificatif d'insolvabilité totale ou partielle du débiteur de l'obligation de remise en état, et le descriptif de l'intervention envisagée doit être constitué et transmis pour servir de fondement à la décision. C'est l'arrêté de travaux qui définit le cadre de l'intervention et permet de confier à l'Agence, en tant que personne morale distincte de l'Etat, la mission de maîtrise d'ouvrage¹⁶⁴⁷. Les opérations conduites le cas échéant sont diverses : mise en sécurité par enlèvement et traitement des déchets, surveillance des milieux, études et évaluations des impacts et des risques, travaux de dépollution, etc.¹⁶⁴⁸. Cependant, il ne s'agit nullement à proprement parler d'une remise en état du site pour un usage futur telle qu'imposée par le code de l'environnement au dernier exploitant¹⁶⁴⁹. L'arrêté de travaux est complété par un arrêté d'occupation temporaire pris sur le fondement de la loi du 29 décembre 1892¹⁶⁵⁰. Il habilite l'Ademe, ou le cas échéant, une autre société intervenante, à établir toutes les installations requises sur les parcelles occupées, dès lors qu'elles concourent à l'exécution des travaux publics ou des ouvrages publics visés dans l'arrêté de travaux d'office¹⁶⁵¹.

En pratique, l'Ademe ne fait pas réaliser ces différentes opérations par son personnel. Elle intervient en tant que maître d'ouvrage. D'abord, elle définit les conditions techniques et financières des interventions et choisit les prestataires. Ensuite, elle passe les contrats y relatifs, règle les factures et suit les opérations. Puis enfin, elle réceptionne les chantiers, valide les résultats d'études, et restitue à l'administration les données relatives à l'exécution des interventions.

¹⁶⁴⁶ Après s'être enquis de la disponibilité de la somme auprès de l'ADEME et sur la base d'une planification annuelle indicative des interventions de l'ADEME approuvée par le directeur général de la prévention des risques. Voir circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁴⁷ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁴⁸ Voir le site de l'Ademe.

¹⁶⁴⁹ Voir *infra*.

¹⁶⁵⁰ Loi du 29 décembre 1892, relative aux dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics.

¹⁶⁵¹ Voir circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

L'agence fonde ses interventions sur l'article L 541-3 du code de l'environnement s'agissant de l'obligation d'élimination des déchets¹⁶⁵², et depuis peu, sur l'article L. 556-3 relatif aux sites et sols pollués dans les autres cas¹⁶⁵³. Le cadre général de ses interventions et la procédure à suivre pour ce faire sont très clairement précisés par la circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée¹⁶⁵⁴.

Si l'intervention de l'Ademe est incontestablement utile, assure-t-elle pour autant la prise en charge de tous les risques pour la santé et l'environnement qui découlent de la défaillance de l'exploitant d'une installation classée et de l'impossibilité de trouver un tiers susceptible de mettre en œuvre ou de financer la mise en sécurité et la remise en état du site ? Il semble bien que la réponse doit être négative pour plusieurs raisons.

B. Une intervention pour une mise en sécurité indispensable mais ne correspondant que partiellement à la remise en état

Après avoir évoqué les hypothèses et les conditions d'intervention, il est essentiel de souligner que l'Ademe n'intervient pas pour reprendre à l'identique le *corpus* des obligations du dernier exploitant dans le cadre de la remise en état pour un usage futur quel qu'il soit.

¹⁶⁵² Article L. 541-3 du code de l'environnement : « I.- Lorsque des déchets sont abandonnés, déposés ou gérés contrairement aux prescriptions du présent chapitre et des règlements pris pour leur application, l'autorité titulaire du pouvoir de police compétente avise le producteur ou détenteur de déchets des faits qui lui sont reprochés ainsi que des sanctions qu'il encourt et, après l'avoir informé de la possibilité de présenter ses observations, écrites ou orales, dans un délai d'un mois, le cas échéant assisté par un conseil ou représenté par un mandataire de son choix, peut le mettre en demeure d'effectuer les opérations nécessaires au respect de cette réglementation dans un délai déterminé. [...] »

V. Si le producteur ou le détenteur des déchets ne peut être identifié ou s'il est insolvable, l'Etat peut, avec le concours financier éventuel des collectivités territoriales, confier la gestion des déchets et la remise en état du site pollué par ces déchets à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie ou à un autre établissement public compétent ».

¹⁶⁵³ Article L. 556-3 du code de l'environnement : « I. — En cas de pollution des sols ou de risques de pollution des sols présentant des risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte, l'autorité titulaire du pouvoir de police peut, après mise en demeure, assurer d'office l'exécution des travaux nécessaires aux frais du responsable. L'exécution des travaux ordonnés d'office peut être confiée par le ministre chargé de l'environnement et par le ministre chargé de l'urbanisme à un établissement public foncier ou, en l'absence d'un tel établissement, à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie. L'autorité titulaire du pouvoir de police peut également obliger le responsable à consigner entre les mains d'un comptable public une somme répondant du montant des travaux à réaliser, laquelle sera restituée au fur et à mesure de l'exécution des travaux. Les sommes consignées peuvent, le cas échéant, être utilisées pour régler les dépenses entraînées par l'exécution d'office. Lorsqu'un établissement public foncier ou l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie intervient pour exécuter des travaux ordonnés d'office, les sommes consignées lui sont réservées à sa demande. [...] »

Lorsque, en raison de la disparition ou de l'insolvabilité de l'exploitant du site pollué ou du responsable de la pollution, la mise en œuvre des dispositions du premier alinéa du présent I n'a pas permis d'obtenir la réhabilitation du site pollué, l'Etat peut, avec le concours financier éventuel des collectivités territoriales, confier cette réhabilitation à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie ».

¹⁶⁵⁴ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

L'Agence se révèle limitée dans sa capacité d'intervention (1). La prise en charge du site par l'Ademe ne libère d'ailleurs de leurs obligations ni le propriétaire, ni le dernier exploitant tenus à la remise en état, dès lors qu'ils se révéleraient ou redeviendraient solvables. C'est ce dont témoigne clairement la faculté d'exercer des actions récursoires pour obtenir le remboursement des sommes engagées. Cette dernière illustre le rôle fondamental mais subsidiaire de l'Agence s'agissant de la remise en état des sites pollués (2).

1. Les spécificités de l'intervention de l'Ademe : une capacité d'intervention restreinte

L'intervention de l'Ademe se distingue de la remise en état telle qu'elle doit être conduite par l'exploitant sur différents points. C'est une intervention intrinsèquement restreinte. Il existe donc des spécificités relatives à son champ d'intervention (a), aux contraintes temporelles incompressibles qui s'imposent à elle (b), et enfin à la nature même de ses interventions (c).

a. Une absence de prise en charge générale des sites dits « orphelins » par l'Ademe

il faut rappeler en premier lieu que la mission de l'Ademe n'est en aucun cas de prendre en charge tous les sites dits « orphelins ». Il est très logiquement précisé dans la circulaire du 26 mai 2011 que « *la prévention des risques de toute nature engendrés par une installation classée est de la responsabilité de celui qui l'exploite ou en assume la garde* »¹⁶⁵⁵. La volonté est ouvertement affichée que l'intervention de l'agence ne soit pas considérée comme étant de droit, « *comme le simple déroulement d'une « procédure administrative » permettant l'octroi d'argent public, mais bien un moyen de rappeler, à chaque étape, aux responsables les devoirs qui leur incombent* »¹⁶⁵⁶. Pour cela, le champ de l'action publique doit être strictement limité et réservé à des situations authentiquement exceptionnelles. La mise en sécurité d'un site par l'Ademe ne saurait en conséquence se justifier que dans des situations spécifiques, lorsqu'il existe une menace grave pour les populations et l'environnement. Alors, et dans ce cas seulement, « *les pouvoirs publics doivent intervenir en tant que garant de la santé et de la sécurité publique* »¹⁶⁵⁷.

¹⁶⁵⁵ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁵⁶ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁵⁷ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

L'intervention de l'agence est donc en principe limitée à la mise en sécurité d'une partie des sites à responsables défaillants, dès lors que cette intervention est indispensable à la protection de la santé et de l'environnement.

b. Une intervention tardive

En second lieu, l'Ademe est confrontée à des contraintes temporelles non négligeables qui limitent considérablement sa rapidité d'action, et qu'il ne faut pas omettre de prendre en compte. Il lui faut en effet attendre la mise en œuvre de l'intégralité de la procédure administrative visant le dernier exploitant de l'installation avant de pouvoir intervenir¹⁶⁵⁸. Or, cette procédure peut être longue, même lorsque l'insolvabilité de l'exploitant est avérée d'emblée. En principe, en cas de carence de l'exploitant postérieurement à la cessation définitive d'activité, il faut avant tout qu'une visite du site soit organisée. Celle-ci donne lieu à la rédaction d'un rapport de l'inspection de l'environnement. Ensuite seulement sont pris un ou plusieurs arrêtés de mise en demeure puis de consignation, lesquels doivent être précédés, hors cas d'urgence manifeste, d'une procédure contradictoire qui conditionne leur validité. Ces arrêtés doivent laisser un temps raisonnable à l'exploitant (ou le cas échéant au mandataire judiciaire) pour s'exécuter, ce alors même que tous seraient conscients que l'impécuniosité d'une procédure de liquidation qui interdit matériellement leur respect, indépendamment des délais prévus, qui ne sont alors que de pure forme.

Il apparaît donc évident qu'en l'état du droit, l'Ademe ne peut juridiquement intervenir qu'au bout d'un certain délai, lequel dépend en grande partie de la diligence de l'autorité administrative. Cette limite se justifie en grande partie par les considérations précédemment évoquées, relatives à la nécessité que son intervention n'apparaisse pas de droit. Nonobstant, concrètement, pendant tout ce temps, la situation environnementale sur le site peut s'aggraver et conduire à ce que les travaux de mise en sécurité ultérieurs soient plus difficiles et/ou plus onéreux¹⁶⁵⁹. Plus préoccupant encore, lorsque l'accès au site n'est pas convenablement interdit, il est à craindre que surviennent des accidents corporels en cas d'intrusions non autorisées.

¹⁶⁵⁸ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée ; Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie ; Ministère de la Justice ; Conseil national des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires ; AGS, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité.

¹⁶⁵⁹ Par exemple lorsque des transformateurs contenant des PCB risquent d'être vandalisés, ou encore lorsque des cuves fuyardes ou des futs de stockage en mauvais état permettant la percolation des polluants dans le sol. De ce fait, l'attention des mandataires judiciaires est à présent ostensiblement attirée sur ces problématiques particulières. Voir Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie ; Ministère de la Justice ; Conseil national

c. Une mission en principe limitée à la mise en sécurité du site

En troisième lieu, il faut rappeler enfin le fait que la mission centrale de l'agence, s'agissant des sites dont l'exploitant est défaillant, est d'assurer la mise en sécurité du site¹⁶⁶⁰. Il importe en effet de bien distinguer mise en sécurité et obligation de remise en état. Ces deux obligations imposées par le code de l'environnement au dernier exploitant ou le cas échéant, à son ayant droit sont explicitement définies dans des articles distincts.

S'agissant de la mise en sécurité, le code de l'environnement précise que la notification relative à la cessation définitive d'activité doit comporter d'emblée la mention des mesures prises ou prévues dans ce sens¹⁶⁶¹. Sont mentionnées spécifiquement l'évacuation des produits dangereux et la gestion des déchets ; les interdictions ou limitations d'accès ; la suppression des risques d'incendie et d'explosion ; et enfin, la surveillance des effets de l'installation sur son environnement. De manière plus générale, il est précisé que l'exploitant doit placer le site de l'installation dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Le point commun de ces différentes mesures réside dans leur vocation avant tout préventive. Il s'agit davantage d'éviter des pollutions potentielles, ou encore des accidents liés à des intrusions sur le site, que de procéder à des travaux de dépollution proprement dits, ceux-ci devant intervenir plus tard, à l'occasion de la remise en état.

Les dispositions du code de l'environnement relatives à la remise en état apparaissent davantage extensives et contraignantes. Il s'agit dans ce cadre de déterminer les opérations nécessaires pour assurer l'adéquation requise entre l'état environnemental du site et l'usage futur retenu. Pour les installations soumises à autorisation ou à enregistrement, le code de l'environnement impose la remise d'un mémoire¹⁶⁶². Celui-ci doit comporter notamment des précisions relatives aux mesures de maîtrise des risques liés aux sols ; aux eaux souterraines ou superficielles éventuellement polluées ; et si besoin, la surveillance à exercer. C'est en grande

des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires ; AGS, *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, précité : « *Quid en l'absence de fonds disponibles ?* » p. 34-35. A noter que les moyens à dispositions des mandataires pour intervenir sont très limités. En cas d'absence de fonds disponibles, la seule possibilité qui leur est ouverte est de procéder à une négociation au cas par cas avec les AGS. Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives ».

¹⁶⁶⁰ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁶¹ Articles du code de l'environnement R. 512-39-1, applicable aux installations classées soumises à autorisation ; R. 512-46-25 applicable aux installations soumises à enregistrement et R. 512-66-1 pour les installations soumises à déclaration.

¹⁶⁶² Articles du code de l'environnement R. 512-39-3, applicable aux installations soumises à autorisation et R. 512-46-27 applicable aux installations soumises à enregistrement.

partie sur cette base que le préfet détermine par arrêté, lorsqu'il y a lieu, les travaux et les mesures de surveillance nécessaires. Il s'agit clairement de contraindre l'exploitant à préciser et à décrire les travaux qu'il va mettre en œuvre pour contenir, et le cas échéant résorber au moins partiellement la pollution du sol, du sous-sol et des eaux.

S'agissant des installations soumises à déclaration, il est seulement précisé que l'exploitant doit placer le site de l'installation dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, et qu'il permette un usage futur du site comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation¹⁶⁶³. Les risques pour la santé et l'environnement étant par principe moins graves pour ces installations, il semble qu'il soit laissé à l'exploitant plus de latitude pour assurer la conformité de l'état du site avec les intérêts protégés par le code, et décider des opérations à conduire.

Quoiqu'il en soit, la distinction est clairement faite entre la mise en sécurité préalable et la remise en état, véritable réhabilitation du site, qui doit intervenir après cette mise en sécurité. Seule la remise en état s'inscrit dans la dynamique de l'économie circulaire par le « recyclage de la ressource sol » qu'elle permet.

Pour ce qui est des interventions de l'Ademe sur les sites à responsables défaillants, la circulaire du 26 mai 2011 rappelle à diverses reprises que le rôle de l'intervention de l'Etat par l'intermédiaire de l'Ademe est de se concentrer sur la mise en sécurité des installations classées. Ce n'est qu'exceptionnellement que le périmètre de cette intervention peut être élargi à la remise en état du site pour un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation, et sous réserve qu'il soit démontré que cet élargissement se justifie par la spécificité du site. Sont en particulier visés les sites pour lesquels il est constaté que des problèmes sanitaires et environnementaux récurrents persistent alors que la mise en sécurité a pourtant préalablement été effectuée. Il est aussi fait mention des sites dont l'environnement est particulièrement sensible, ou pour lesquels la faible pression foncière de leur zone géographique obère les perspectives de valorisation¹⁶⁶⁴. Ces hypothèses sont donc marginales et rares. Il s'agit dans ce cas d'une décision qui ressort davantage d'une décision d'opportunité prise au cas par cas que

¹⁶⁶³ Art. R. 512-66-1 c. env.

¹⁶⁶⁴ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

de la prise en considération de données scientifiques ou juridiques objectives et généralisables¹⁶⁶⁵.

2. Un rôle subsidiaire

Disposant de la personnalité juridique, l'Ademe engage, lorsque c'est possible, des actions récursoires à l'encontre des responsables de la pollution en vue d'obtenir le remboursement des sommes engagées¹⁶⁶⁶. Il lui incombe également, lorsqu'une procédure collective est ouverte, de faire valoir sa créance auprès du mandataire judiciaire, ce qui est utile en particulier lorsque de nouveaux actifs sont réalisés consécutivement aux travaux de mise en sécurité, par exemple en cas de vente du terrain partiellement dépollué. Cette faculté à conduire des actions récursoires, qui font d'ailleurs avancer notablement la jurisprudence sur certaines questions¹⁶⁶⁷, témoigne clairement de la volonté de limiter les champs d'intervention de l'agence sur les sites à responsables défaillants afin que la charge de la dette continue à reposer sur les véritables responsables de la pollution que sont les exploitants. A ce titre, il est possible d'en déduire que leur action remplit bien une partie de cette obligation de remise en état.

La mise en lumière de ces limites intrinsèques aux interventions de l'Ademe n'implique pas en tant que telle une critique de leur bien-fondé ou une volonté d'étendre ce dispositif. En effet, il apparaît loisible de considérer que l'Ademe fonctionnant en grande partie au moyens de fonds publics, d'autant plus en période de crise des finances de l'Etat, elle ne peut remplir qu'une mission limitée aux enjeux les plus saillants et graves. En application du principe pollueur payeur, ainsi que des dispositions de l'article 4 de la Charte de l'environnement, il semble plus logique et davantage approprié de poursuivre la réflexion sur les possibilités de faire financer la remise en état des sites et sols pollués, sinon par la personne à l'origine de la pollution, du moins par des fonds privés.

En conclusion, l'Ademe est un « filet de sécurité » absolument indispensable, mais intrinsèquement – et sans doute à juste titre – très subsidiaire et restreint. Afin de trouver des solutions générales à la problématique des sites orphelins, la réflexion pourrait être utilement menée davantage en amont, et en particulier sur la désignation du débiteur de l'obligation de

¹⁶⁶⁵ Circulaire du 26 mai 2011 relative à la cessation d'activité d'une installation classée – chaîne de responsabilités – défaillance des responsables, précitée.

¹⁶⁶⁶ Voir art. L. 132-1 c. env.

¹⁶⁶⁷ Voir en particulier le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 2 : « Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives ».

remise en état. Une telle démarche serait cohérente avec l'obligation d'anticipation du futur usage du site.

Une autre possibilité existe toutefois lorsque d'autres personnes – des « tiers volontaires » – veulent intervenir dans le champ de la police des installations classées, que cette dernière se trouve confrontée à une impasse en raison de l'absence de débiteur à même de prendre en charge la remise en état d'un site ou non. Cette possibilité, à l'origine existant dans la pratique, trouve depuis peu un fondement juridique plus solide, consacré dans le code de l'environnement.

§ 2. La mise en œuvre de la remise en état par un « tiers demandeur » introduite par la loi ALUR

Certaines dispositions de la loi ALUR du 24 mars 2014¹⁶⁶⁸, intégrées au code de l'environnement viennent renouveler la problématique de la réhabilitation des sites pollués. Elles permettent en effet à un tiers volontaire de prendre la remise en état du site à la cessation définitive d'activité à sa charge, et de faire valoir sa qualité à décider du devenir du site devant l'administration. Ainsi, le tiers demandeur dispose aujourd'hui de la possibilité d'être reconnu comme légitime exécutant de la remise en état.

La loi est venue encadrer des pratiques existantes destinées à sécuriser et renforcer la dynamique actuelle de reconquête des friches industrielles urbaines ou périurbaines. Ce cadre juridique est marqué par la complexité relative de la procédure à mettre en œuvre, mais s'avère véritablement novateur (A). Néanmoins, il ne faudrait pas voir dans cette nouvelle possibilité une solution générale pour permettre la prise en charge des sites pollués en cas de défaillance du dernier exploitant. L'intervention d'un tiers demandeur reste une innovation au champ par essence limité (B).

¹⁶⁶⁸ Loi n°2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, *JO* n°0072 du 26 mars 2014 page 5809.

O. Salvador, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », *JCP N*, n°15, 11 avril 2014, p. 39-43 ; F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p.13-18 ; B. Wertenschlag, T. Geib, « Le volet « environnement » de la loi ALUR », *AJDI*, n°5, mai 2014 p. 372-375 ; M. Mekki, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, n° 27, 4 juillet 2014, p. 29-36 ; M.-A. Fichet, « La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi « ALUR » », *BDEI*, n°52, juillet 2014, p. 33-40 ; B. Parance, « L'article 173 de la loi ALUR : l'émancipation du droit des sites et sols pollués ? », *Gaz. Pal.*, n°184, 3 juillet 2014, p. 6 ; M.-P. Blin-Franchomme, « Sites pollués : les apports de la loi « ALUR » », *Lamy Droit des Affaires*, n°94, juin 2014, p.62-64 ; M. Mekki, « Le volet « sites pollués » de la loi « ALUR » n° 2014-366 du 24 mars 2014 et ses décrets d'application : la « substitution d'un tiers intéressé » (Décr. n° 2015-1004, 18 août 2015, et Arr. 29 août 2015) et la mise en place du secteur d'information sur les sols (Décr. n° 2015-1353, 26 oct. 2015) », *RDI*, n°2, février 2016, p.68-72.

Sur la genèse des dispositions relatives au tiers demandeur, voir A. Souchon, « L'émergence d'un nouveau débiteur de l'obligation de remise en état », *BDEI*, supplément au n°54, décembre 2014, p. 33-38.

A. Un cadre juridique innovant mais complexe

Les dispositions de la Loi ALUR relatives au « tiers intéressé » constituent incontestablement une innovation extrêmement intéressante et attendue des professionnels de l'immobilier (1). Cependant, la procédure à mettre en œuvre est complexe (2).

1. Un encadrement juridique de pratiques existantes

Dans la pratique, la réhabilitation de terrains pollués par une installation classée à l'initiative d'un promoteur immobilier n'est pas une nouveauté¹⁶⁶⁹. Cependant, cette pratique n'était pas véritablement encadrée par le droit et restait ainsi soumise à différents aléas. En effet, l'obligation de remise en état est reconnue d'ordre public, aussi bien par le juge judiciaire¹⁶⁷⁰ que par le juge administratif¹⁶⁷¹. Ainsi, il n'est pas possible d'y déroger par une convention de droit privé¹⁶⁷². Le dernier exploitant ne peut échapper à cette obligation, ou s'en

¹⁶⁶⁹ M. Mekki, « Le volet « sites pollués » de la loi « ALUR » n°2014-366 du 24 mars 2014 et ses décrets d'application : la « substitution d'un tiers intéressé », précité.

¹⁶⁷⁰ Voir Cass. 3^{ème} civ., 16 mars 2005, *Hydro Agri France*, n°03-17875 ; Cass., 3^{ème} civ., 22 juin 2010, *SCI De Nemours / Société Rodhia chimie*, n° 09-10.215 : l'ayant-droit de l'ancien exploitant « ne pouvait invoquer des dispositions contractuelles pour se décharger de l'obligation de remise en état des lieux que faisaient peser sur lui, dans un souci de protection générale de l'environnement, des dispositions législatives et réglementaires impératives ».

Cass. 3^{ème} civ, 3 novembre 2011, *SEMALREP/Citroën*, n°10-14986;10-30549 : « la CA a retenu, à bon droit, que la clause d'exclusion de la garantie des vices cachés ne pouvait dispenser la société Citroën de son obligation de dépollution en raison du caractère d'ordre public de l'obligation de dépollution ».

Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 1 : « Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique ».

¹⁶⁷¹ CE, 24 mars 1978, n°01291 : « Les dispositions d'un contrat de droit privé par lesquelles une société s'est déchargée sur un tiers, moyennant une rémunération forfaitaire, de la responsabilité du stockage des résidus de son exploitation ne sont pas opposables à l'administration ».

CE, 11 avril 1986, *Ugine-Kuhlman*, n°62234 : « Les dispositions du contrat passé entre la société et les établissements Genet sont inopposables à l'administration. La société ne peut davantage invoquer la vente des terrains où se situait son usine pour s'exonérer de ses obligations, dès lors que l'acquéreur ne s'est pas substitué à elle en qualité d'exploitant ».

Voir le chapitre 1 du Titre 2 de la Partie 1 : « Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique ».

¹⁶⁷² Ce point a fait l'objet de débats. De nombreux auteurs ont d'ailleurs abordé la question de savoir si un transfert par une convention de droit privé, non de l'obligation, mais de la charge financière de l'obligation de remise en état pouvait être valable entre les parties, à défaut d'être opposable à l'administration. Voir par exemple F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité ; M. Boutonnet, O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », note sur CE, 23 mars 2011, *SA PROGALVA*, n° 325618, *Environnement*, n°6, juin 2012, p.22-27 : « du point de vue de la loi, l'obligation de dépollution doit être assumée financièrement exclusivement par le dernier exploitant. Autrement dit, le préfet ne peut s'adresser qu'au dernier exploitant pour obtenir l'exécution financière de cette obligation. Est-ce à dire que, contractuellement, il soit impossible à celui-ci de mettre à la charge d'une autre personne le financement de cette obligation ? À notre sens, les deux situations sont conciliables : en tant qu'obligation légale sous le contrôle du préfet, le débiteur doit assumer la remise en état vis-à-vis de son créancier, l'État. Il est le débiteur à la dette. Autrement dit, dans les rapports avec l'État, l'obligation de remise en état ne peut être transférée. Mais en tant qu'obligation légale, rien n'empêche, sur le fondement du contrat, de la faire peser en tant qu'obligation contractuelle sur une autre personne, en l'occurrence l'acheteur si le dernier exploitant est aussi vendeur. Il s'agit alors de contribution à la dette. À moins que le juge refuse d'admettre cette contribution à la dette et empêche

décharger sur un tiers. Cette reconnaissance révèle son importance, dans la mesure où « le caractère d'ordre public est conféré à une règle de droit par l'importance pour la société des buts d'intérêts public qu'elle poursuit »¹⁶⁷³. Il s'agit de fait « d'une obligation dont l'impérativité se justifie par sa mission d'intérêt général, à savoir la nécessité de dépolluer »¹⁶⁷⁴. Cependant, ce caractère d'ordre public peut aussi avoir pour effet de paralyser des initiatives extérieures qui pourraient être pourtant intéressantes, dans la mesure où le transfert de la charge de la remise en état, en principe valable entre les parties, ne pouvait jusqu'alors être opposé à l'administration. En d'autres termes, l'obligation à la dette est insusceptible de transfert, ce qui n'interdit pas un aménagement contractuel de la contribution à la dette, mais le rend plus délicat à mettre en œuvre.

Ainsi que le relèvent Messieurs Thibaut Geib et Bruno Wertenschlag, concrètement, deux types d'opérations avaient pourtant cours avant l'entrée en vigueur des dispositions de la Loi ALUR¹⁶⁷⁵. Dans la première hypothèse, vendeur et aménageur s'entendaient sur les coûts et la nature des travaux à mettre en œuvre avant la vente. Dans la seconde, nonobstant l'obligation de remise en état du dernier exploitant, la prise en charge de la dépollution par l'acquéreur aménageur était contractuellement organisée entre les deux parties. Ainsi, « les aménageurs n'avaient pas attendu la loi nouvelle pour réaliser, dans des conditions légales inexistantes, des opérations de réhabilitation environnementale à la place de leurs industriels vendeurs ». Dans ce contexte, l'administration tenait généralement compte de la pratique et semblait faire preuve d'une certaine bonne volonté envers les aménageurs¹⁶⁷⁶.

A présent toutefois, il n'est pas sûr que cet état de fait puisse perdurer. En effet, il y a fort à parier qu'à présent qu'existe une procédure dédiée, l'administration préfectorale compte sur les aménageurs pour y avoir recours et se montre plus stricte dans ses exigences. Or, la

également le contrat de constituer un instrument de gestions des risques juridiques liés à l'obligation de dépollution dans les rapports contractuels... ».

¹⁶⁷³ N. Belaidi, « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », in *L'ordre public écologique*, dir. J.-C. Fritz et M. Boutelet-Blocaille, Bruylant, 2005.

¹⁶⁷⁴ M. Boutonnet O. Herrnberger, « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », précité.

Voir le Titre 2 de la Partie 1 : « Une obligation en faveur de la protection de l'environnement dans l'ordre juridique ».

¹⁶⁷⁵ B. Wertenschlag, T. Geib, « La procédure du « tiers intéressé » : un passage obligé pour les aménageurs », *AJDI*, n°6, juin 2016, p. 397.

¹⁶⁷⁶ B. Wertenschlag, T. Geib, « La procédure du « tiers intéressé » : un passage obligé pour les aménageurs », précité : « Avant l'entrée en vigueur du nouveau dispositif, faute de texte précis, l'administration pouvait tolérer des « pratiques de place », intervenant dans un contexte juridique flou, mais pas précisément sanctionné. Par ailleurs, elle pouvait se montrer plus ou moins bienveillante à l'observation de substitutions de fait, dans la mesure où, en tout état de cause, l'intervention de ces tiers substitués de fait visait à contribuer à la sauvegarde des intérêts protégés par le code de l'environnement, dans des conditions en général satisfaisantes ».

procédure précédemment exposée est assez conséquente et lourde¹⁶⁷⁷. Il semble de fait qu'elle n'ait pas encore rencontré le succès escompté.

1. Une procédure complexe

Le nouvel article L. 512-21 et les articles R. 512-76 à R. 512-8 du code de l'environnement ouvrent désormais la possibilité nouvelle à un « tiers intéressé » de demander au préfet de se substituer à l'exploitant, pour réaliser les travaux de réhabilitation en fonction de l'usage que ce tiers envisage pour le terrain concerné¹⁶⁷⁸. Cette possibilité existe même si l'activité a déjà cessé sur le site, les friches industrielles déjà existantes ou anciennes sont donc également visées par ce dispositif¹⁶⁷⁹. L'usage du terme « réhabilitation », préféré à « remise en état » est à noter. Les différences sémantiques apparaissent minimales voire inexistantes, au vu du sens à donner au terme « remise en état » dans la cadre de la cessation définitive d'activité dans la police des installations classées¹⁶⁸⁰. Cependant, le terme « réhabilitation » a pour effet de mettre en lumière la référence centrale à l'usage futur, telle qu'elle ressort des textes¹⁶⁸¹.

Le tiers volontaire peut donc prendre en charge la mise en œuvre de l'obligation de remise en état dès lors qu'il le souhaite et qu'il remplit les conditions requises. Il faut alors souligner qu'il ne devient pas pour autant le « débiteur légal » de cette obligation au même titre que l'exploitant. Au contraire de ce dernier, il n'est *in fine* qu'une sorte de « débiteur conventionnel » de l'obligation de remise en état, au sens où elle ne lui incombe que parce qu'il a manifesté explicitement son consentement à en être débiteur.

B. Wertenschlag, T. Geib, « La procédure du « tiers intéressé » : un passage obligé pour les aménageurs », précité : « La réaction du monde de l'aménagement est, à ce jour, plutôt mitigée car, pour l'essentiel, ses acteurs hésitent à endosser la qualité de responsable officiel et légal vis-à-vis de l'administration, au regard d'opérations de réhabilitation environnementale. De leur côté, les professionnels du droit ne se privent pas de souligner la lourdeur d'une procédure qui conduit à requérir de multiples accords (collectivité territoriale, propriétaire et exploitant) et à fournir des garanties financières conséquentes ».

¹⁶⁷⁸ La réaction de l'article est issue de la Loi Alur, à l'exception d'une modification relative aux garanties financières, lesquelles ne sont plus exigibles à première demande, depuis la loi n°2016-1087 du 8 août 2016 (article 128), JO n°0184 du 9 août 2016.

Cette loi a été complétée par un décret d'application (Décret n° 2015-1004 du 18 août 2015 portant application de l'article L. 512-21 du code de l'environnement).

Voir les articles L. 512-21 et R. 512-76 à R. 512-81 du code de l'environnement.

¹⁶⁷⁹ Pour les dispositions applicables en cas de disparition ou d'absence de l'exploitant, voir l'article R. 512-79 du code de l'environnement. La procédure est sensiblement la même, à ceci près que bien évidemment les dispositions relatives à l'accord de l'exploitant sont sans objet.

¹⁶⁸⁰ Voir l'Introduction Générale.

¹⁶⁸¹ CRNTL : « C. – ARCHIT. Opération d'urbanisme consistant dans le nettoyage et la remise en état d'un quartier ou d'un immeuble ancien. La construction neuve et la réhabilitation de l'habitat ancien (Le Monde, 12 déc. 1975, p. 43, col. 3) ».

L'accent est clairement mis sur la nécessité de redonner une fonction à l'objet du processus de rénovation.

Si l'usage retenu par le tiers volontaire est différent de l'usage retenu dans le cadre de l'obligation de remise en état de l'exploitant, le tiers doit recueillir l'accord de celui-ci, de l'autorité compétente en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, du propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation. Quoiqu'il en soit, *in fine*, c'est le préfet qui statue au vu des réponses de chacun, des documents d'urbanisme en vigueur et de l'utilisation des terrains situés au voisinage du site¹⁶⁸². Cette possibilité risque de se présenter fréquemment dans la pratique. En effet, pour valoriser le terrain réhabilité, il est hautement probable que ce soit le plus souvent un usage d'habitation qui sera retenu par un tiers promoteur ou aménageur, au contraire de l'exploitant qui peut souhaiter une remise en état de moindre ampleur correspondant à un nouvel usage industriel¹⁶⁸³. L'avantage pour le tiers demandeur est alors évident. Au lieu d'attendre que l'exploitant ait remis le site en état pour un usage industriel, pour ensuite réengager des travaux de réhabilitation pour un usage d'habitation, l'aménageur peut réaliser les travaux directement, sans perte de temps et avec des économies d'échelle potentielles. Le coût global de la remise en état pourrait ainsi en être allégé en évitant des doublons possibles en cas de travaux successifs. Une certaine rationalité économique semble donc manifeste.

Une fois l'usage de référence défini, la procédure applicable au tiers intéressé ressemble très fortement à celle qui s'applique à l'exploitant lorsqu'il met en œuvre lui-même les opérations de remise en état¹⁶⁸⁴. Les exigences ne sont manifestement pas revues à la baisse. Le tiers demandeur doit satisfaire à des demandes complexes¹⁶⁸⁵. Dans ce cadre, le préfet peut prescrire au tiers demandeur, par arrêté, les mesures de réhabilitation nécessaires pour l'usage envisagé¹⁶⁸⁶. En cas de besoin, il peut également prendre des arrêtés complémentaires¹⁶⁸⁷. Point novateur : ces arrêtés préfectoraux peuvent faire l'objet des mesures de police prévues dans le code de l'environnement s'ils ne sont pas respectés.

Ce croisement, cette « hybridation » entre contrat et police administrative est particulièrement intéressante¹⁶⁸⁸. C'est en effet au moyen de prescriptions administratives qui se rattachent très clairement au pouvoir de police des installations classées que le préfet va encadrer la remise en état du site par une personne qui – par hypothèse – n'est pas visée par

¹⁶⁸² Art. R. 512-77 c. env.

¹⁶⁸³ L'usage industriel est d'ailleurs la règle générale pour les installations soumises à déclaration.

¹⁶⁸⁴ Art. R. 512-78 c. env.

¹⁶⁸⁵ Art. R. 512-78 c. env.

¹⁶⁸⁶ Art. R. 512-78 III. c. env.

¹⁶⁸⁷ Art. R. 512-78 IV. c. env.

¹⁶⁸⁸ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 1 : « Une mesure de police atypique ».

cette police. Cependant, l'importance donnée dans la procédure à l'accord des consentements réciproques du tiers et de l'exploitant ressort davantage du droit des obligations. Il en ressort une impression de très grand pragmatisme du législateur qui vient ici combler un manque, en encadrant une pratique déjà existante, au prix d'une forme de brouillage de la frontière entre les champs respectifs de la police et du contrat de droit privé¹⁶⁸⁹. De fait, l'encadrement des opérations de réhabilitation par l'autorité administrative compétente est à l'origine de contraintes pour le tiers. C'est aussi, cependant, une source intéressante de sécurité juridique pour lui¹⁶⁹⁰. En effet, le fait d'avoir connaissance d'emblée des exigences relatives à cette réhabilitation lui permet de limiter les risques de voir sa responsabilité engagée¹⁶⁹¹, ou de devoir mettre en œuvre *a posteriori* de nouveaux travaux coûteux qu'il n'aurait pu anticiper. Il est d'ailleurs prévu qu'un inspecteur de l'environnement vienne constater la bonne réalisation des travaux dans un procès-verbal¹⁶⁹².

L'encadrement de ce transfert par l'article L. 512-21 est également intéressant dans la mesure où il s'effectue en principe sans que l'environnement risque d'en pâtir. En effet, pour être admis à réaliser les opérations de réhabilitation sur le site, le tiers doit justifier qu'il dispose de capacités techniques suffisantes et de garanties financières¹⁶⁹³, couvrant la réalisation des travaux de réhabilitation destinés à assurer la compatibilité entre l'état des sols et l'usage défini. En cas de besoin, ces garanties peuvent être révisées¹⁶⁹⁴. A terme, elles sont levées lorsque les travaux sont réalisés¹⁶⁹⁵.

De surcroît, il est clairement précisé que l'intervention du tiers intéressé ne libère pas le dernier exploitant de son obligation légale. En effet, il reste tenu de remettre le site en état à

¹⁶⁸⁹ De fait, la possibilité avait déjà été ouverte par le législateur de transférer la prise en charge des pollutions pyrotechniques des terrains militaires en contrepartie d'une baisse de prix. Voir l'article L. 3211-1 du code général de la propriété des personnes publiques, et le décret n° 2014-381 du 28 mars 2014 modifiant le décret n°76-225 du 4 mars 1976, fixant les attributions respectives du ministre de l'intérieur et du ministre de la défense en matière de recherche, de neutralisation, d'enlèvement et de destruction des munitions et des explosifs, *JO* n°0076 du 30 mars 2014, p. 6190.

¹⁶⁹⁰ De fait, « l'intérêt principal de cette nouvelle possibilité réside dans l'opposabilité à l'administration de l'intervention du tiers intéressé », F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité.

¹⁶⁹¹ Par exemple en cas de pollution résiduelle qui menace la santé ou l'environnement.

¹⁶⁹² Art. R. 512-78 V c. env.

¹⁶⁹³ Art. R. 512-80 c. env.

L'exigence de garanties à première demande, jugée trop dissuasive, a été supprimée par le décret 2017-1456 du 9 octobre 2017.

¹⁶⁹⁴ L'article L. 512-21 du code de l'environnement dispose que : « Toute modification substantielle des mesures prévues dans le mémoire de réhabilitation rendant nécessaires des travaux de réhabilitation supplémentaires pour assurer la compatibilité entre l'état des sols et le nouvel usage envisagé peut faire l'objet d'une réévaluation du montant des garanties financières ».

¹⁶⁹⁵ Art. R. 512-81 c. env.

titre subsidiaire, en cas de défaillance du tiers demandeur et d'impossibilité de mettre en œuvre les garanties financières prévues¹⁶⁹⁶. Cette remise en état se fait alors pour l'usage prévu en application des dispositions des articles L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1 du code de l'environnement, non pour l'usage, le cas échéant plus exigeant en termes de dépollution, retenu par le tiers défaillant.

C'est une contrainte pour l'exploitant qui n'est pas totalement libéré par l'intervention du tiers. De fait, sa situation reste soumise à des aléas. Il peut par exemple avoir vendu son terrain à un prix inférieur en raison de sa pollution et se retrouver *in fine* tenu de la prendre en charge tout de même sans pouvoir répercuter le coût de la dépollution sur le prix de vente. Il peut en outre devoir mettre en œuvre des mesures coûteuses qu'il n'avait pas pu normalement prévoir en cas de défaillance inattendue du tiers, ce qui constitue une menace potentielle pour sa santé financière. C'est toutefois une garantie utile en termes de protection de l'environnement et de la santé, qui devrait éviter que les tiers volontaires ne soient des entités « coquilles vides » ayant pour seule fonction d'exonérer l'exploitant de son obligation de remise en état. Le caractère d'obligation de police administrative de l'obligation de remise en état légitime sans doute cette contrainte. Quoiqu'il en soit, il faut reconnaître qu'en l'espèce, l'importance des enjeux liés à la protection de la santé et de l'environnement n'est pas apparue secondaire au législateur.

B. l'intervention du tiers intéressé : Une innovation juridique légitime mais au champ limité

Le législateur a fait preuve d'un grand pragmatisme et orienté ce nouveau dispositif dans le sens de la recherche d'une efficacité maximale, celui-ci n'est alors pas en contradiction avec le principe pollueur payeur (1). Cependant, si cette innovation est légitime, elle ne constitue pas une solution générale au cas de défaillance du dernier exploitant d'une installation classée (2).

1. La recherche d'efficacité comme fil conducteur

Le risque d'une entorse au principe du pollueur payeur compris au sens strict du terme semble d'emblée évident. En effet, dans l'hypothèse où le tiers demandeur met en œuvre les mesures de remise en état du site, l'exploitant, lorsque tout se passe bien, n'est plus tenu d'y satisfaire. Il faut toutefois relativiser ce risque qui ne vise véritablement que les cas dans lesquels l'exploitant n'était pas propriétaire du site. En effet, si l'exploitant est propriétaire du site, le transfert des droits réels immobiliers qu'il détient au tiers promoteur ou aménageur doit

¹⁶⁹⁶ Art. R. 512-82 c. env.

nécessairement tenir compte de son état de pollution. Un site pollué ne se vend pas au même prix qu'un site exempt de pollution. En ce sens, du fait de la perte de valeur du site, l'exploitant par son manque à gagner supporte au moins pour partie le coût de la remise en état du site. En outre, lorsque le tiers demandeur intervient alors que l'exploitant a disparu ou est insolvable, là encore, il semble loisible de considérer que le principe pollueur payeur n'est pas lésé. De fait, le pollueur n'aurait pas pu de toute façon assurer la remise en état...

C'est donc seulement dans une hypothèse bien particulière que la question se pose : lorsque l'exploitant existe, est solvable et n'est pas propriétaire du site. Dans ce cas, effectivement, le tiers détenteur risque de financer sans contrepartie de la part de l'exploitant une remise en état qui aurait dû incomber à ce dernier. Cependant, même dans ce cas de figure, la violation de l'esprit de ce principe est discutable¹⁶⁹⁷. En effet, le principe pollueur payeur est de par ses origines un principe économique plus que juridique, qui privilégie avant tout l'efficacité. La mise en œuvre de la remise en état par un tiers ne semble pas en contradiction avec cette recherche d'efficacité. *In fine*, la dépollution du site doit être au moins équivalente à celle qui aurait été mise en œuvre par l'exploitant. Il est même probable qu'une remise en état plus contraignante, répondant à un usage d'habitation, soit mise en œuvre dans la plupart des cas¹⁶⁹⁸. De fait, pour que l'opération soit économiquement profitable, il faut que le coût de la vente ou de la location du terrain soit plus important que le coût de la dépollution, et qu'il soit plus intéressant d'implanter un projet sur ce site que sur un autre potentiellement non pollué.

Ainsi, s'il y a possiblement une entorse au principe pollueur payeur du point de vue de l'exploitant, il faut noter qu'elle ne se fait pas au détriment des deniers publics, de la collectivité et de l'environnement. Ce sont bien en principe des personnes privées qui acceptent volontairement de supporter une charge dans la mesure où elles en retirent un profit supérieur. Même si le tiers intéressé est une collectivité locale, il ne devrait assumer cette charge que dans la mesure où cela lui est en définitive globalement profitable. Il semble donc qu'il n'existe

¹⁶⁹⁷ O. Herrnberger, « Le contrat, relais des polices administratives », « Atelier Contrat et environnement : un mariage réussi ? », 14 avril 2016, Conseil Supérieur du Notariat, *BDEI*, supplément au n°65, novembre 2016.

¹⁶⁹⁸ Une collectivité pourrait souhaiter être tiers demandeur pour réaliser des programmes d'aménagements divers : logements sociaux, équipements collectifs etc.

Voir F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p.13-18 ; M. Mekki, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, n° 27, 4 juillet 2014, p. 29-36 ; B. Parance, « L'article 173 de la loi ALUR : l'émancipation du droit des sites et sols pollués ? », *Gaz. Pal.*, n°184, 3 juillet 2014, p. 6 ; M. Mekki, « Le volet « sites pollués » de la loi « ALUR » n° 2014-366 du 24 mars 2014 et ses décrets d'application : la « substitution d'un tiers intéressé » (Décr. n° 2015-1004, 18 août 2015, et Arr. 29 août 2015) et la mise en place du secteur d'information sur les sols (Décr. n° 2015-1353, 26 oct. 2015) », *RDI*, n°2, février 2016, p.68-72.

aucune incompatibilité notable et dirimante entre ces dispositions nouvelles et utiles et le principe pollueur payeur.

L'innovation que constitue cette nouvelle forme de synthèse entre contrat et police administrative doit être saluée tant du point de vue de la rationalité économique et de la sécurité juridique, qu'en termes de protection de la santé et de l'environnement. Le cœur du principe du pollueur payeur – garantir une prise en charge de la pollution avec une efficacité économique maximale – est donc respecté.

2. Des tiers intéressés économiquement parlant

En dépit de son intérêt certain, il faut relever que cette nouvelle possibilité juridique d'intervention d'un tiers demandeur n'apporte pas une solution globale du traitement de la défaillance de l'exploitant débiteur de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité. La simple logique invite à remarquer que la possibilité qu'un tiers soit demandeur dépend de la rentabilité économique de l'opération, d'autant plus que la procédure suppose le respect de multiples contraintes. Même une collectivité locale, susceptible d'être guidée par des motivations autres que purement financières, semble difficilement pouvoir engager une telle opération si elle suppose un coût conséquent sans contrepartie évidente.

De ce fait, seuls certains sites pollués sont susceptibles d'attirer l'attention des aménageurs et des collectivités. L'intérêt potentiel de ces dispositions pour les friches industrielles rattrapées par l'urbanisation dans un contexte de pénurie de logement dans les grandes villes est manifeste¹⁶⁹⁹. Le mouvement général de reconquête des friches n'a ainsi pas attendu les dispositions de la loi ALUR pour se manifester. Pour ces situations spécifiques, ces dispositions seront d'une grande aide pour sécuriser et encadrer des démarches existantes dans la pratique.

En revanche, pour tous les sites dont la dépollution n'est pas financièrement rentable parce qu'ils sont situés dans des zones où le foncier n'est que difficilement valorisable, par exemple en campagne, il semble peu probable que des tiers soient tentés de se porter volontaires. En cas de défaillance du dernier exploitant, ce ne sont alors pas ces dispositions issues de la loi ALUR qui peuvent fournir une alternative effective. De même, lorsque la pollution est particulièrement importante, ou que les techniques de dépollution sont particulièrement délicates à mettre en œuvre ou onéreuses, il est fort probable qu'aucun candidat ne se présente. Les contraintes imposées au tiers demandeur, précédemment évoquées, vont dans le sens de la favorisation de

¹⁶⁹⁹ Voir à Strasbourg par exemple l'éco-quartier Danube.

l'émergence de professionnels de la dépollution. Notamment, la nécessité de disposer de garanties financières couvrant le montant des travaux, exclut d'emblée les opérateurs qui ne sont pas dotés d'une surface financière conséquente. Ceux-ci, opérant vraisemblablement à l'échelle régionale voire nationale, risquent fortement d'être tentés de n'entreprendre que les opérations les plus évidemment rentables financièrement. Dès lors que l'exploitant manque à son obligation de remise en état, les dispositions de la loi ALUR risquent fort de n'être d'aucun secours dans de nombreux cas.

Monsieur le professeur Mustapha Mekki constate dans ce sens que « *les moyens juridiques mis en œuvre afin de prévenir et de guérir les risques liés aux sites et aux sols pollués demeurent, malgré les importants apports de la loi Alur, insuffisants* »¹⁷⁰⁰. Il souligne que les sols ne font toujours pas l'objet d'une législation d'ensemble, et renvoie donc à l'importance de la dimension contractuelle pour « sécuriser » le devenir des sites et sols pollués.

L'intervention du tiers demandeur est ainsi une avancée juridique intéressante. Elle ne semble pas en contradiction avec le principe pollueur payeur. Elle se situe néanmoins pour une certaine part en marge de la question de la défaillance du dernier exploitant, au sens où elle n'est pas une solution universelle à cette question, du fait des contraintes que représente cette procédure, mais surtout parce qu'elle est conditionnée à l'intérêt économique de la requalification des sites pollués. Elle peut représenter une solution dans certains cas, lorsque l'opération est économiquement rentable pour le tiers, mais n'a nullement vocation à substituer un tiers solvable à un exploitant qui ne le serait pas. L'intervention de l'Ademe semble donc avoir toujours vocation à constituer un ultime recours pour les sites sur lesquels la pollution est la plus problématique.

L'intervention de ces deux acteurs, « obligés volontaires » à la remise en état, que sont l'Ademe et le tiers volontaire est incontestablement utile pour la protection de la santé et de l'environnement. Toutefois, il est indispensable de s'intéresser ès qualités à l'un des acteurs le plus directement concerné par la remise en état, le propriétaire du site. En effet, si ce dernier n'est pas visé par la police des installations classées, son rôle est essentiel. En effet, il est directement confronté à la remise en état du site sur le fondement de la police des installations

¹⁷⁰⁰ M. Mekki, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », précité.

classées, et parfois même s'en trouve lui aussi l'obligé, sur le fondement de la police des déchets ou de la police des sols pollués.

Section 2 : Le propriétaire obligé ès qualités à la dépollution de son bien : entre passivité et contrainte

Le propriétaire du site d'assise d'une installation classée non remis en état, se trouve propriétaire d'un site pollué. Sa situation juridique est donc spécifique et mérite d'être prise en considération. Il en a en théorie la maîtrise foncière de son bien, il se trouve cependant tout de même contraint de subir les opérations de remise en état sur le fondement de la police des installations classées. (§ 1). Au-delà du cadre de l'application de la police des installations classées, il est désormais possible qu'il se trouve juridiquement obligé ès qualités de réaliser lui-même, et à ses frais, des opérations de réhabilitation sur le fondement d'autres polices spéciales du code de l'environnement (§ 2).

§ 1. Le propriétaire confronté ès qualités à la dépollution de son bien sur le fondement de la police des installations classées

Les opérations de remise en état du site d'une installation classée doivent en théorie intervenir dans un temps assez court, postérieurement à la cessation définitive d'activité, et être anticipées. Pourtant, la problématique de la remise en état dépasse largement ce cadre temporel ponctuel. La police des installations classées est en elle-même imprescriptible¹⁷⁰¹. Le Conseil d'Etat a cependant fixé un délai pour la prescription de la prise en charge financière des opérations de remise en état¹⁷⁰². Ce délai est très long. Elle peut être demandée jusqu'à trente ans après la notification de la cessation d'activité¹⁷⁰³, hormis le cas d'une dissimulation des

¹⁷⁰¹ CE, 12 avril 2013, *SCI Chalet des Aulnes*, n° 363282 : « Considérant qu'en statuant ainsi, alors que la prescription trentenaire susceptible d'affecter l'obligation de prendre en charge la remise en état du site pesant sur l'exploitant d'une installation classée, son ayant droit ou celui qui s'est substitué à lui, est sans incidence, d'une part, sur l'exercice, à toute époque, par l'autorité administrative des pouvoirs de police spéciale conférés par la loi en présence de dangers ou inconvénients se manifestant sur le site où a été exploitée une telle installation ».

Voir P. Billet, « Prescriptibilité et imprescriptibilité en matière de police spéciale des installations classées », *JCP A*, n° 28, 8 juillet 2013, p. 34-36.

¹⁷⁰² Cette prescription ne doit pas être confondue avec celle de l'article L. 152-1 du code de l'environnement, qui dispose que « Les obligations financières liées à la réparation des dommages causés à l'environnement par les installations, travaux, ouvrages et activités régis par le présent code se prescrivent par dix ans à compter du jour où le titulaire de l'action a connu ou aurait dû connaître la manifestation du dommage ».

Voir CAA Douai, 28 mai 2015, n° 13DA02130.

¹⁷⁰³ Application par le juge judiciaire : C. cass, civ. 3, 27 mai 2010, *Société SEGVAMA / Société AVENTIS PHARMA*, n°09-13438 : le délai de prescription de l'obligation de remise en état court à compter de la date à laquelle la cessation d'exploitation a été portée à la connaissance de l'Administration.

dangers et inconvénients générés par le site qui interdit au délai de commencer à courir¹⁷⁰⁴. Durant ce temps, il est donc possible de demander à l'exploitant d'intervenir à nouveau sur le site, dès lors notamment que les intérêts protégés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement apparaissent menacés¹⁷⁰⁵. Le procès-verbal de récolement consécutif aux travaux initiaux de remise en état ne constitue donc aucunement un *quitus* dont l'exploitant puisse utilement se prévaloir. S'agissant des actions devant le juge judiciaire, la prescription dépend du lien contractuel ou délictuel qui lie l'exploitant¹⁷⁰⁶.

Dans l'ordre juridique, la propriété est régie par l'article 544 du Code civil, qui la définit comme « *le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue* ». Les articles 2 et 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 proclament les caractères « *naturel et imprescriptible* », et « *inviolable et sacré* » du droit de propriété. Le droit de propriété est protégé par la Constitution¹⁷⁰⁷. La propriété privée est également protégée par la Convention européenne des Droits de l'Homme.

¹⁷⁰⁴ CE, Ass., 8 juillet 2005, *Alusuisse Lonza France*, n°247976 ; P. Billet, « La prescription de la réparation des atteintes à l'environnement », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale. Prévention, imputation, réparation*, Actes du colloque de la SFDE, Le Mans, 27-28 novembre 2008, Dalloz 2009, p. 193-206 ; F.-G. Trébulle, « Remise en état d'un site et prescription », *JCP G*, n°1, 11 janvier 2006, p. 37-41.

¹⁷⁰⁵ Sauf en cas de changement d'usage ultérieur, dans ce cas c'est la personne à l'initiative de ce changement d'usage qui doit prendre en charge la dépollution éventuellement nécessaire pour parvenir à une adéquation entre l'état environnemental du site et l'usage prévu.

Voir l'article L. 556-1 du code de l'environnement : « *Sans préjudice des articles L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1, sur les terrains ayant accueilli une installation classée mise à l'arrêt définitif et régulièrement réhabilitée pour permettre l'usage défini dans les conditions prévues par ces mêmes articles, lorsqu'un usage différent est ultérieurement envisagé, le maître d'ouvrage à l'initiative du changement d'usage doit définir des mesures de gestion de la pollution des sols et les mettre en œuvre afin d'assurer la compatibilité entre l'état des sols et la protection de la sécurité, de la santé ou de la salubrité publiques, l'agriculture et l'environnement au regard du nouvel usage projeté.*

Ces mesures de gestion de la pollution sont définies en tenant compte de l'efficacité des techniques de réhabilitation dans des conditions économiquement acceptables ainsi que du bilan des coûts, des inconvénients et avantages des mesures envisagées. Le maître d'ouvrage à l'initiative du changement d'usage fait attester de cette mise en œuvre par un bureau d'études certifié dans le domaine des sites et sols pollués, conformément à une norme définie par arrêté du ministre chargé de l'environnement, ou équivalent. Le cas échéant, cette attestation est jointe au dossier de demande de permis de construire ou d'aménager.

Le cas échéant, s'il demeure une pollution résiduelle sur le terrain concerné compatible avec les nouveaux usages, le maître d'ouvrage à l'initiative du changement d'usage en informe le propriétaire et le représentant de l'Etat dans le département. Le représentant de l'Etat dans le département peut créer sur le terrain concerné un secteur d'information sur les sols.

En cas de modification de la consistance du projet initial, le maître d'ouvrage à l'initiative de cette modification complète ou adapte, si nécessaire, les mesures de gestion définies au premier alinéa ».

¹⁷⁰⁶ B. Parance, « Responsabilité civile - Quelle responsabilité pour le dernier exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement face au propriétaire du terrain pollué ? », *JCP G*, n° 18, 4 mai 2015, p. 877-880.

¹⁷⁰⁷ J. Tremeau, « PROPRIÉTÉ. - Fondement constitutionnel du droit de la propriété, *JCl Civil Code Art. 544, Fasc. 20*, 26 mars 2009.

Ce droit n'est pourtant pas absolu. Il peut être subordonné à l'intérêt général, et se trouve parfois en concurrence avec d'autres droits également légitimes, touchant notamment à la protection de l'environnement¹⁷⁰⁸. Le juge judiciaire est le garant du respect de la propriété¹⁷⁰⁹. Il est notamment en charge du contentieux des restrictions et privations de propriété¹⁷¹⁰.

S'agissant de la remise en état des sites pollués, il s'agit de trouver comment concilier le respect des droits du propriétaire sur son bien immobilier et la nécessité pour l'exploitant d'avoir accès au site de l'installation pour y conduire des opérations de réhabilitation. La question est d'autant plus délicate que ces opérations peuvent intervenir parfois très longtemps après la cessation d'activité, du fait de la prescription longue de l'obligation de remise en état précédemment évoquée. Il apparaît légitime qu'une intervention soit conduite sur un terrain pollué en cas de menace pour l'environnement.

Par hypothèse, un propriétaire (ou un autre titulaire de droits réels sur le site) semble devoir être d'accord pour que son terrain soit dépollué par un autre que lui, dans la mesure où ces opérations semblent de nature à accroître potentiellement la valeur et les possibilités qu'offre son bien immobilier. Toutefois, il est probable que l'intervention engendre pour le propriétaire un trouble de jouissance ou nécessite par exemple la démolition de constructions édifiées sur le terrain. Pourtant, le propriétaire se trouve potentiellement démuné dès lors qu'il entend s'opposer aux travaux de remise en état. Il est donc possible de s'interroger sur la conformité à la hiérarchie des normes de la pratique actuelle conduisant un arrêté préfectoral (donc une norme à caractère réglementaire) à porter *de facto* atteinte au respect de la propriété privée (norme à caractère constitutionnel).

Les dispositions relatives à la remise en état prévoient depuis la loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des

¹⁷⁰⁸ J.-B. Seube, « Droit des biens Novembre 2009 - mars 2010 : concilier les droits fondamentaux », *Droit et Patrimoine*, n° 193, juin 2010, p. 84-94 : « A titre d'exemple des difficultés dans d'autres domaines : Le droit de propriété bénéficie d'une double protection constitutionnelle et européenne. Sur le terrain des droits fondamentaux, il est pourtant concurrencé par d'autres droits, comme le droit à la liberté d'expression. La période couverte illustre la difficile conciliation qui en résulte. Elle montre aussi comment le droit de propriété pourrait prochainement être encadré par le principe de précaution ».

F. Gys, *Essai sur la notion juridique d'équilibre entre la propriété privée et la protection de l'environnement*, Presses Universitaires du Septentrion, 2000.

P. Billet, « Le « juste équilibre » des droits au service de la protection de l'environnement », *Environnement*, n°6, Juin 2010, p. 3-4.

CEDH, gde chbre, 29 mars 2010, *Depalle c/ France (1re esp.)*, n° 34044/02

CEDH, gde chbre, 29 mars 2010, *Brosset-Triboulet et a. c/ France (2e esp.)*, n° 34078/02

CEDH, 3e sect., 30 mars 2010, *Bacila c/ Roumanie*, n° 19234/04

¹⁷⁰⁹ J. Tremeau, PROPRIÉTÉ . - Fondement constitutionnel du droit de la propriété, précité, (n° 95 à 107).

¹⁷¹⁰ C. Chamard-Heim, *JurisClasseur Libertés, DROIT DE PROPRIÉTÉ, Fasc. 710*, 25 janvier 2011.

dommages une concertation sur l'usage futur du site pour les installations soumises à autorisation et à enregistrement qui doit associer le propriétaire du terrain d'assise de l'exploitation dans le cas où celui-ci est différent de l'exploitant¹⁷¹¹. Ainsi les désaccords potentiels entre exploitant et propriétaire peuvent être limités. Pour les installations soumises à déclaration la seule mesure prévue est une information du propriétaire¹⁷¹².

C'est toutefois dans la loi du 29 décembre 1892 relative aux dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics que réside la véritable solution juridique. Elle prévoit en effet à présent les modalités et conditions d'occupation du terrain d'autrui pour des travaux de dépollution dans le champ de la police des déchets et des installations classées. Du fait d'une carence textuelle, les installations classées n'étaient pas visées dans la loi initiale et ses modifications ultérieures, qui prévoyaient par exemple les conditions de l'intervention de l'Ademe dans les hypothèses susvisées. Cette omission a été réparée par la loi du 1er août 2016¹⁷¹³. S'agissant de la remise en état, le délai d'occupation peut aller jusqu'à cinq ans, tel que prévu dans le texte de la loi de 1892¹⁷¹⁴. Le propriétaire est donc contraint de subir la remise en état du site sur son terrain. En ce sens, il est toujours d'une certaine manière « obligé à la remise en état » puisqu'il ne peut s'y soustraire.

Le contentieux relatif à la remise en état entre propriétaire et exploitant est nourri. L'exploitant peut imposer sa présence au propriétaire du site sur une longue durée. Mais, ce maintien dans les lieux ne doit pas être abusif ou dénué de compensation. Ainsi, l'exploitant qui se maintient dans les lieux à l'expiration du bail pour la remise en état est redevable d'une indemnité d'occupation qui obéit au principe de la réparation intégrale du préjudice subi¹⁷¹⁵. En

¹⁷¹¹ Articles du code de l'environnement L. 512-6-1 pour les installations autorisées, et L.512-7-6 pour les installations soumises à enregistrement.

¹⁷¹² Art. L.512-12-1 c. env.

¹⁷¹³ Une carence textuelle, les installations classées n'étant pas visées dans la loi a été récemment réparée par la Loi n°2008-757 du 1er août 2008 - art. 2.

¹⁷¹⁴ Article 9 : « *L'occupation des terrains ou des carrières nécessaires à l'exécution des travaux publics ne peut être ordonnée pour un délai supérieur à cinq années.*

Si l'occupation doit se prolonger au-delà de ce délai, et à défaut d'accord amiable, l'administration devra procéder à l'expropriation, qui pourra aussi être réclamée par le propriétaire dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841.

Cependant, et dans les cas où les agents de l'administration, ou des personnes à qui elle délègue ses droits, interviennent sur des terrains privés afin d'y mettre en œuvre des travaux de dépollution ou de remise en état exécutés dans le cadre des articles L. 514-1 ou L. 541-3 du code de l'environnement, ainsi que des travaux de réparation des dommages à l'environnement exécutés en application des articles L. 160-1 et suivants du même code, cette occupation pourra être renouvelée pour une durée qui n'excède pas vingt ans dans le respect des autres dispositions de la loi ».

¹⁷¹⁵ Cass. 3e civ., 23 juin 2016, n° 15-11.440, FS-P+B, L. c/ SA Vidam ; A. Cerati-Gauthier, « Régime du bail en présence d'une obligation de remise en état », *JCP E*, n°38, 22 septembre 2016, p. 44-46 ; B. Wertenschlag, T. Geib, « Remise en état environnementale et fin du bail », *AJDI*, n°12, décembre 2016 p.848-851 ; A. Souchon,

d'autres termes, l'exploitant dispose d'un motif légitime pour continuer à occuper le site dès lors qu'il s'agit de le remettre en état, mais cette occupation ne doit pas se faire au détriment des intérêts également légitimes du propriétaire. Notons toutefois que la Cour de cassation a jugé en 2015 que le retard du dernier exploitant dans l'exécution des travaux de dépollution peut être justifié d'une part par le délai de définition par l'administration des prescriptions relatives à la réalisation des travaux, d'autre part, par l'action du nouveau propriétaire qui a « *eu un comportement inadéquat en débutant en ses lieu et place les travaux d'évacuation de terres supposées polluées* »¹⁷¹⁶. Il s'en infère que le propriétaire doit tenir compte des contraintes spécifiques liées à la remise en état et ne peut entreprendre d'y procéder en lieu et place de l'exploitant, sauf à respecter la procédure spécifique au tiers demandeur précédemment évoquée.

L'articulation entre obligation de remise en état et respect de la propriété privée apparaît donc complexe et conduit le propriétaire du site sur lequel a été exploitée une installation classée à supporter des charges non négligeables. Si dans ce cas le propriétaire est passif, il peut se monter plus offensif, notamment, lorsque la préservation de l'environnement sur son terrain a un intérêt pour lui, grâce à l'introduction dans le code de l'environnement de la possibilité de créer des obligations réelles¹⁷¹⁷.

§ 2. Le propriétaire obligé à la remise en état sur le fondement des polices des déchets et des sites et sols pollués

Plusieurs polices spéciales du code de l'environnement sont susceptibles de s'appliquer « en complément » de la police des installations classées. Sur d'autres fondements du même code, il est en effet possible d'identifier un autre débiteur – potentiellement plus solvable – d'une obligation de dépollution du site qui recouvre partiellement l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, même si elle n'y équivaut pas en tous points : le propriétaire des biens immeubles qui constituent l'assise de l'installation. C'est le cas tout d'abord de la police des déchets, la possibilité étant validée depuis plusieurs années par la jurisprudence (A). Plus récemment, la création d'une nouvelle police des sites et sols pollués semble ouvrir des perspectives intéressantes, en particulier dans la mesure où elle

« La gestion des problématiques de pollution à l'épreuve des polices administratives (ICPE, déchets et sols pollués) : quels risques pour le bailleur et pour le preneur ? », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2016, p. 217-220.

Voir aussi : M. Hautereau-Boutonnet et O. Hernnberger, « Environnement et développement durable - Pratique notariale et environnement », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 30-34.

¹⁷¹⁶ Cass. 2^{ème} civ., 9 avril 2015, n°14-15327 et 14-15350.

¹⁷¹⁷ Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 1 : « Une mesure de police atypique ».

prévoit explicitement une forme de hiérarchisation des débiteurs d'une obligation de réhabilitation qui excède le cadre plus restreint des polices des installations classées et des déchets (B).

A. Le « propriétaire détenteur » : de l'articulation des polices spéciales des déchets et des installations classées

La police des déchets permet, sous certaines conditions, d'imposer la prise en charge d'une partie de la dépollution du site à son propriétaire (1). Elle peut donc constituer une alternative intéressante lorsque la police des installations classées est confrontée à ses limites et que le site n'a pu être remis en état (2).

1. Le principe de l'intervention du « propriétaire détenteur » sur le fondement de la police des déchets

Après avoir envisagé les fondements textuels et jurisprudentiels de l'obligation du propriétaire du site à la prise en charge des déchets (a), restent à apporter quelques précisions sur le régime de cette intervention (b).

a. Les fondements de l'obligation du propriétaire

A titre liminaire, il paraît intéressant de rappeler que la police de l'insalubrité n'a pas vocation à entrer en jeu s'agissant des installations classées¹⁷¹⁸. En cas de défaillance du dernier exploitant, c'est prioritairement la police des déchets qui doit être convoquée.

L'article L. 541-3 du code de l'environnement, relatif à la police spéciale des déchets, dispose que lorsque « *des déchets sont abandonnés, déposés ou gérés contrairement aux prescriptions du présent chapitre et des règlements pris pour leur application* », l'autorité titulaire du pouvoir de police compétente doit aviser le producteur ou détenteur de déchets des faits qui lui sont reprochés ainsi que des sanctions qu'il encourt. Lorsqu'il ne se conforme pas aux obligations prévues par le code, l'autorité de police peut le mettre en demeure d'effectuer

¹⁷¹⁸ Ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer, Ministère des affaires sociales et de la santé, Ministère de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, Instruction Interministérielle N°DGS/EA1/DGPR/DGAL/2017/145 du 27 avril 2017, relative à la gestion des sites pollués et de leurs impacts nécessitant la mise en œuvre de mesures de gestion sanitaire et d'études de santé et/ou de mesures de gestion sanitaire des productions animales et végétales : « *la mise en œuvre de ces procédures n'est pas parfaitement adaptée et pourrait conduire à des recours contre l'Etat, puisqu'elle ferait peser sur un propriétaire des mesures du fait des actes d'autrui. Elle n'est donc pas à privilégier.*

Toutefois, en l'absence de toute autre possibilité, au regard du cas d'espèce et des risques avérés pour la santé, l'utilisation de la procédure prévue à l'article L. 1331-25 du code de la santé publique, relative au périmètre insalubre, pourrait être envisagée en justifiant l'utilisation de ce dispositif compte tenu de l'exposition sanitaire des populations et au regard de la forte insécurité juridique que le recours à cette procédure est susceptible de générer, au vu notamment des conséquences prononcées à l'encontre des propriétaires ».

les opérations nécessaires. Des sanctions administratives et pénales sont également prévues le cas échéant.

Ce régime de police spéciale coexiste avec la police des installations classées¹⁷¹⁹. Les termes utilisés sont différents. Néanmoins, dans la pratique, ces deux obligations peuvent conduire à imposer des interventions de réhabilitation sur un site. Ce recoupement relatif au champ d'application de ces polices est apparu d'autant plus évident que, pendant un temps, la Cour de Justice des Communautés Européennes¹⁷²⁰ avait admis la possibilité de qualifier de déchets des sols pollués, même non excavés¹⁷²¹. Le Ministère de l'environnement avait enjoint aux préfets de ne pas prendre en compte cette décision¹⁷²². Les juridictions, notamment administratives, ont cependant repris cette jurisprudence à leur compte¹⁷²³. En réaction, une directive du 19 novembre 2008 est intervenue pour exclure explicitement les sols pollués de la qualification de déchet¹⁷²⁴. L'article L. 541-1-1 du code de l'environnement dans sa nouvelle rédaction dispose que doit être qualifié de déchet « *toute substance ou tout objet ou généralement tout bien meuble dont le détenteur se défait, a l'intention ou l'obligation de se défaire* ». Cependant, ne sont pas des déchets par détermination de la loi « *les sols non excavés, y compris les sols pollués non excavés et les bâtiments reliés aux sols de manière permanente* »¹⁷²⁵. Ces réformes n'ont pas totalement privé d'intérêt le recours à la police spéciale des déchets, dans la mesure où sa mise en œuvre peut permettre *a minima* d'obtenir l'évacuation et le traitement de déchets présents sur le site d'une installation classée. Cependant, ces deux obligations ne se recoupent pas et l'obligation d'élimination des déchets semble de

¹⁷¹⁹ Article L. 541-4 du code de l'environnement : « *Les dispositions du présent chapitre s'appliquent sans préjudice des dispositions spéciales concernant notamment les installations classées pour la protection de l'environnement, les déchets radioactifs, les eaux usées dans la mesure où elles sont acheminées sans rupture de charge de l'installation génératrice vers l'installation de traitement ou le milieu récepteur, les cadavres d'animaux, les épaves d'aéronefs, les épaves maritimes, les immersions ainsi que les rejets provenant des navires. Elles ne font pas échec à la responsabilité que toute personne encourt en raison des dommages causés à autrui, notamment du fait de la gestion des déchets qu'elle a détenus ou transportés ou provenant de produits qu'elle a fabriqués* ».

¹⁷²⁰ Devenue depuis la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE).

¹⁷²¹ CJCE, 7 septembre 2004, *Van de Walle*, aff. C-1/03.

CJCE, 10 mai 2007, *Thames Water Utilities*, aff. C-252/05

¹⁷²² Circulaire du 1^{er} mars 2005, relative à l'inspection des installations classées - sites et sols pollués. Conséquences de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes dit « *Van de Walle* ».

¹⁷²³ Voir par exemple : CE, 23 novembre 2011, *Modev*, n°325334 ; P. Billet, « La responsabilité du fait des sols pollués », *RTDI*, n°1, mars 2012, p. 30-34 ; D. Hedary, « Regard du juge administratif sur le droit des sites et sols pollués », *Droit et Patrimoine*, Dossier « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », n°224, avril 2013, p.58-61. Dans cet arrêt le juge admet la substitution de base légale entre remise en état à la cessation définitive d'activité et obligation d'élimination des déchets.

¹⁷²⁴ Directive 2008/98 du 19 novembre 2008, transposée dans le code de l'environnement par l'ordonnance n°2010-1579 du 17 décembre 2010, portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine des déchets. Voir P. Billet, « Et le déchet fit sa révolution... », *Environnement*, n°11, novembre 2012, p. 42-44.

¹⁷²⁵ Art. L. 541-4-1 c. env.

moindre intensité en termes de dépollution que l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité qui implique la prise en compte de l'usage futur.

L'application de la police des déchets recouvre donc en partie l'obligation de remise en état, cependant, elle n'a d'intérêt que dans la mesure où elle permet d'actionner une personne distincte, en particulier le propriétaire du site, susceptible d'être identifiable et solvable lorsque le dernier exploitant ne l'est plus. En effet, selon une solution classique, le propriétaire du terrain et des installations ne peut, « *en cette seule qualité* », être tenu pour responsable de la remise en état du site sur le fondement de la police des installations classées¹⁷²⁶. Sa mise en œuvre ne peut être ordonnée qu'à l'encontre du dernier exploitant, de son ayant droit ou de celui qui s'est substitué à lui¹⁷²⁷. Or, s'agissant de la désignation du ou des débiteur(s) de l'obligation de gestion des déchets, le code de l'environnement ne vise pas l'exploitant, mais plus largement leur producteur et leur détenteur¹⁷²⁸. Quelques éléments figurant à l'article L. 541-1-1 du même code permettent d'esquisser les contours de l'identification des débiteurs de cette obligation. Le « *producteur de déchets* », peut ainsi être « *toute personne dont l'activité produit des déchets (producteur initial de déchets) ou toute personne qui effectue des opérations de traitement des déchets conduisant à un changement de la nature ou de la composition de ces déchets (producteur subséquent de déchets)* ». Le détenteur de déchets est défini de manière plus vague. Il peut s'agir en effet, non seulement du producteur des déchets, mais aussi de « *toute autre personne qui se trouve en possession des déchets* »¹⁷²⁹. Or cette définition n'est absolument pas précise. Une large marge d'interprétation est donc laissée à la jurisprudence tant judiciaire qu'administrative.

Dans une interprétation civiliste fondée sur le droit des biens, le détenteur des déchets aurait pu être considéré comme toute personne, au premier chef le propriétaire qui en détient le *corpus*. Ce n'est cependant pas la conception qui en a été retenue par les juges, qui ont introduit

¹⁷²⁶ CE, 21 février 1997, *SCI Les Peupliers*, n°160250 ; CE, 21 février 1997, *SA Wattelez*, n°160787.

¹⁷²⁷ CE Ass., 8 juillet 2005, *Sté Alusuisse Lonza France*, n°247976, précité.

¹⁷²⁸ Ainsi, il est précisé à l'article L. 541-2 du code de l'environnement que « *Tout producteur ou détenteur de déchets est tenu d'en assurer ou d'en faire assurer la gestion, conformément aux dispositions du présent chapitre. Tout producteur ou détenteur de déchets est responsable de la gestion de ces déchets jusqu'à leur élimination ou valorisation finale, même lorsque le déchet est transféré à des fins de traitement à un tiers. Tout producteur ou détenteur de déchets s'assure que la personne à qui il les remet est autorisée à les prendre en charge* ».

De même, l'article L. 541-3 précité ne mentionne que le producteur ou le détenteur des déchets.

¹⁷²⁹ Art. L. 541-1 c. env.

l'exigence d'une faute spécifique du propriétaire détenteur, venant ainsi brouiller les notions juridiques du droit commun et introduire une complexité certaine dans ce régime¹⁷³⁰.

Dans un arrêt de principe du 26 juillet 2011, dit « arrêt *Wattelez II* », le Conseil d'État a jugé que le propriétaire du terrain sur lequel ont été entreposés des déchets peut dans certaines circonstances, être regardé comme leur détenteur¹⁷³¹. Il ressort de cette décision que cette qualification est soumise à une double condition : d'une part à « *l'absence de détenteur connu de ces déchets* », et d'autre part à la preuve d'un comportement spécifique du propriétaire, notamment lorsqu'il a « *fait preuve de négligence à l'égard d'abandons sur ledit terrain* ». Cette jurisprudence a été confirmée à plusieurs reprises¹⁷³². Une précision importante étant cependant apportée dans un arrêt du 24 octobre 2014, qui ouvre une nouvelle hypothèse potentielle¹⁷³³. Le Conseil précise en effet que le propriétaire du terrain sur lequel des déchets ont été déposés peut être regardé comme leur détenteur notamment « *s'il ne pouvait ignorer, à la date à laquelle il est devenu propriétaire de ce terrain, d'une part, l'existence de ces déchets, d'autre part, que la personne y ayant exercé une activité productrice de déchets ne serait pas en mesure de satisfaire à ses obligations* ». Il faut noter que cet arrêt étend potentiellement le champ de la responsabilité du propriétaire. Dans la mesure où les obligations d'information relatives aux sites et sols pollués dans le cadre de contrats de vente ou de bail ne cessent de prendre de l'ampleur et de la consistance, il risque d'être de plus en plus difficile de prétendre ignorer la présence de déchets sur son terrain¹⁷³⁴.

¹⁷³⁰ F.-G. Trébulle, Cour de cassation, Deuxième rencontre de jurisprudence autour du droit immobilier : droits réels, construction, environnement, 19 janvier 2018.

¹⁷³¹ CE, 26 juillet 2011, *Commune de Palais-sur-Vienne*, n°328651 ; P. Billet, « Propriété et détention des déchets », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 27-29 ; B. Wertenschlag, T. Geib, « Obligation de dépollution : mise en cause des propriétaires », *AJDI*, n°5, mai 2012, p. 361-362.

¹⁷³² Par exemple : CE, 1^{er} mars 2013, n°348912, *commune de Coutiches*, et n° 354188, *Sté Natiocrédimurs et Sté Finamur* ; P. Billet, « Responsabilité subsidiaire du propriétaire du terrain du fait de l'abandon de déchets », *Environnement*, n°6, juin 2013, p. 40-41.

Ces arrêts rappellent clairement que la responsabilité du propriétaire du terrain au titre de la police des déchets ne revêt qu'un caractère subsidiaire par rapport à celle encourue par le producteur ou les autres détenteurs de ces déchets.

¹⁷³³ CE, 24 octobre 2014, *Sté Unibail-Rodamco*, n° 361231 ; P. Billet, « Extension de la responsabilité du propriétaire d'un terrain pollué par des déchets », *RTDI*, n°4, octobre 2014, p. 20-23 ; « Ignorance et négligence, sources de responsabilité alternative du propriétaire en matière de déchets », *JCP A*, n°46, 16 novembre 2015, p. 40-43 ; F. Braud, « Nouvelle condition pour appréhender le propriétaire d'un terrain comme détenteur des déchets présents, en attendant le décret », *Gaz. Pal.*, n°7-8, 14 janvier 2015, p.21-22 ; B. Parance, « Nouvelles précisions sur la responsabilité du propriétaire négligent pour les déchets abandonnés sur son site », *JCP G*, n°51, 15 décembre 2014, p. 2326-2329.

¹⁷³⁴ Ces obligations résultent de textes généraux (article 1112-1 du code civil) et spéciaux (articles L. 514-20 et L. 125-7 du code de l'environnement), mais aussi de la jurisprudence civile relative aux vices du consentement, aux vices cachés et à l'obligation de délivrance.

M. Hautereau-Boutonnet, « Rubrique de contentieux civil industriel (Juin 2014 - Juin 2015) », *BDEI*, n°60, novembre 2015, p. 27-34.

La Cour de cassation a suivi l'analyse de la Haute juridiction administrative. Cependant, elle a – délibérément – proposé sa propre analyse et retenu des conditions sensiblement différentes pour qualifier juridiquement le propriétaire d'un site de détenteur des déchets¹⁷³⁵. Dans un arrêt du 11 juillet 2012, la Cour expose ainsi que, « *en l'absence de tout autre responsable, le propriétaire d'un terrain où des déchets ont été entreposés en est, à ce seul titre, le détenteur au sens des articles L. 541-1 et suivants du code de l'environnement* » [...] « *à moins qu'il ne démontre être étranger au fait de leur abandon et ne l'avoir pas permis ou facilité par négligence ou complaisance* ». ¹⁷³⁶ Au contraire du Conseil d'Etat, la Cour fait ici peser la charge de la preuve sur le propriétaire du site, et non sur le demandeur.

La Cour de justice de l'Union Européenne a validé le principe de ce raisonnement, reconnaissant explicitement qu'une réglementation nationale prévoyant le « *remboursement des frais relatifs aux interventions effectuées par l'autorité compétente* ¹⁷³⁷ dans la limite de la valeur de marché du site, déterminée après l'exécution de ces interventions » par le propriétaire n'est pas incompatible avec la directive 2004/35¹⁷³⁸. La Cour déclare donc conforme à la législation environnementale européenne, « *le mécanisme de responsabilité du propriétaire d'une assise foncière polluée dans tous les cas où le responsable ne peut être identifié ou qu'il est impossible de lui réclamer les frais des interventions de réhabilitation* » ¹⁷³⁹. Les propriétaires peuvent également être solidairement responsables avec les exploitants¹⁷⁴⁰.

¹⁷³⁵ Voir F. Terrier, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », Dossier « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », *Droit et Patrimoine*, n°224, avril 2013, p. 52-57 ; Le Président de la troisième chambre civile précise la justification de cette décision : « *Nous avons décidé de nous caler sur la décision de juillet 2011, en y apportant notre propre contribution, c'est-à-dire en renversant la charge de la preuve. Nous avons considéré qu'il était plus opérant, plus efficace en termes de protection du droit de l'environnement, et finalement plus fidèle au texte du Code de l'environnement, de considérer que le propriétaire du terrain devait être considéré comme détenteur de ces déchets, à moins qu'il ne prouve être étranger au fait de l'abandon. Effectivement, c'est une décision prétorienne. Cette règle ne se déduisait pas clairement des textes applicables* ».

¹⁷³⁶ Cass. 3ème civ., 11 juillet 2012, n° 11-10.478, Bull. 2012, III, n°108 ; M. Boutonnet, « Le droit de propriété confronté à l'obligation d'éliminer les déchets via la qualification de détenteur », *Recueil Dalloz*, n°33, 27 septembre 2012, p. 2208-2212 ; B. Parance, « La Cour de cassation affirme de façon surprenante un principe de responsabilité du propriétaire d'un terrain où des déchets ont été entreposés », *Gaz. Pal.*, n°249-250, 5 septembre 2012, p. 8-11.

¹⁷³⁷ Laquelle pourrait le cas échéant être l'Ademe.

¹⁷³⁸ M.-L. de La Ville-Baugé, « L'éclairage communautaire sur la responsabilité du propriétaire non exploitant d'un site pollué ou encombré par des déchets », *BDEI*, n°57, mai 2015, p. 5-7.

¹⁷³⁹ M.-L. de La Ville-Baugé, « L'éclairage communautaire sur la responsabilité du propriétaire non exploitant d'un site pollué ou encombré par des déchets », précité.

¹⁷⁴⁰ CJUE, 13 juillet 2017, C-129/16 : « *L'article 16 de la directive 2004/35 et l'article 193 TFUE doivent être interprétés en ce sens que, pour autant que la situation en cause au principal relève du champ d'application de la directive 2004/35, ils ne s'opposent pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, en vertu de laquelle les propriétaires de terrains sur lesquels une pollution illicite a été générée sont non seulement tenus comme solidairement responsables, avec les exploitants de ces terrains, d'un tel dommage environnemental, mais peuvent également se voir infliger une amende par l'autorité nationale compétente, à condition qu'une telle réglementation soit apte à contribuer à la réalisation de l'objectif de protection renforcée et que les modalités de*

b. Le régime de l'intervention du propriétaire sur le fondement de la police des déchets

S'agissant de la police spéciale des déchets, la jurisprudence a mis fort longtemps à apporter des précisions sur la question de l'autorité compétente. La compétence du préfet s'agissant de déchets, même situés sur le site d'une installation classée, était donc pendant longtemps soumise à caution. Le Conseil d'Etat a mis, pour un temps, un terme à cette incertitude dans un arrêt *Société Générales d'Archives*, du 17 novembre 2004, qui retient sans ambiguïtés la compétence de principe exclusive du maire¹⁷⁴¹. Aux termes de cette jurisprudence, un préfet ne pouvait donc valablement se fonder sur le droit applicable aux déchets. Un nouvel arrêt du 22 février 2008, rendu dans la même affaire, a d'ailleurs confirmé que l'Etat était susceptible d'engager sa responsabilité de ce fait¹⁷⁴².

Cependant la compétence du préfet a tout de même ultérieurement été reconnue pour intervenir sur le fondement du droit applicable aux déchets en cas de carence du maire¹⁷⁴³. Revenant sur la jurisprudence *Société Générale d'Archives* de 2008, précédemment évoquée, le Conseil d'Etat a par la suite refusé d'engager la responsabilité de l'Etat s'agissant d'un arrêté de remise en état pris sur le fondement de la police des installations classées et adressé au détenteur des déchets alors qu'il n'était pas le dernier exploitant de l'installation. Les magistrats ont alors exposé qu'en cas de « *carence de l'autorité municipale dans l'exercice des pouvoirs de police qui lui sont conférés au titre de la police des déchets, le préfet doit prendre sur le fondement de ces dispositions, à l'égard du producteur ou du détenteur des déchets, les mesures propres à prévenir toute atteinte à la santé de l'homme et à l'environnement* ». De ce fait, dès lors que la société pouvait être regardée comme le détenteur des déchets « *le préfet aurait dû,*

détermination du montant de l'amende ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif, ce qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier ».

¹⁷⁴¹ CE, 17 novembre 2004, *Société Générales d'Archives*, n°252514 ; P. Billet, « La guerre des polices n'aura plus lieu », *JCP A*, n°16, 18 avril 2005, p. 668-671. Le Conseil d'Etat expose clairement que les dispositions de l'article L. 541-3 « *ont créé un régime juridique distinct de celui des installations classées pour la protection de l'environnement, n'ont pas le même champ d'application et ne donnent pas compétence aux mêmes autorités* ».

¹⁷⁴² CE, 22 février 2008, *Société Générales d'Archives*, n°252514.

¹⁷⁴³ CE, 11 janvier 2007, *Barbazanges Tri Ouest*, n°287674 : « *L'article L. 541-3 du Code de l'environnement confère à l'autorité investie des pouvoirs de police municipale la compétence pour prendre les mesures nécessaires pour assurer l'élimination des déchets dont l'abandon, le dépôt ou le traitement présentent des dangers pour la santé et l'environnement, sans que ces dispositions fassent obstacle à ce que le préfet, en cas de carence de l'autorité municipale à ce titre, prenne sur le fondement de celle-ci les mesures propres à prévenir toute atteinte à la santé de l'homme et à l'environnement, ni, lorsque les déchets sont issus de l'activité d'une installation classée, à ce qu'il exerce à l'encontre de l'exploitant ou du détenteur de celle-ci, pour assurer le respect de l'obligation de remise en état prévue par l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977, les compétences qu'il tire de l'article L. 514-1 du Code de l'environnement* ».

Voir P., Billet, « Elimination des déchets : police et responsabilités d'élimination en concours », *JCP E*, n°23, 17 mai 2007, p. 34-38.

sur le fondement des dispositions de l'article L. 541-3, en se substituant au maire défaillant, lui imposer l'élimination des déchets et la remise en état du site »¹⁷⁴⁴. Dans cet arrêt, pour une part d'espèce les sols pollués étant à cette date qualifiables de déchets¹⁷⁴⁵, la remise en état à la cessation définitive d'activité et l'obligation d'élimination des déchets sont assimilées et la responsabilité de l'Etat est en conséquence être écartée faute de préjudice réparable¹⁷⁴⁶.

Depuis lors, un l'article R. 541-12-16 du code de l'environnement est venu clarifier la répartition des compétences du maire et du préfet en matière de déchets, et éviter de possibles conflits entre autorités de police. Il dispose que : « *lorsque les dispositions du présent titre s'appliquent sur le site d'une installation classée pour la protection de l'environnement, l'autorité titulaire du pouvoir de police mentionnée à l'article L. 541-3 est l'autorité administrative chargée du contrôle de cette installation* »¹⁷⁴⁷. Ainsi, s'agissant d'une installation classée, le préfet est désormais l'autorité de police compétente qu'il agisse sur le fondement de la police administrative spéciale des déchets ou sur celle des installations classées. Il peut alors prendre les arrêtés requis pour prescrire les interventions nécessaires au propriétaire qualifiable de détenteur des déchets, conformément aux dispositions générales du code de l'environnement. Cette réunion des compétences semble de nature à favoriser une bonne mise en œuvre des interventions sur les sites d'anciennes installations classées polluées par des déchets, le préfet disposant d'emblée des informations pertinentes. Un arrêt du 13 octobre 2017, rendu par le Conseil d'Etat, est cependant venu préciser qu'en cas d'abandon de déchets, le maire ne peut rester passif, et a l'obligation de prendre les mesures nécessaires¹⁷⁴⁸.

¹⁷⁴⁴ CE, 23 novembre 2011, *Modev*, précité. Il faut tout de même préciser qu'en l'espèce, s'appliquait transitoirement la jurisprudence de la CJCE relative à la possibilité de qualifier de déchets des sols pollués non excavés, ce qui explique qu'il soit question de remise en état du site. Depuis l'intervention de la directive de 2008 précédemment évoquée, une telle décision n'apparaît plus possible dans les mêmes termes.

Voir le chapitre 2 du Titre 1 de la Partie 1 : « Une mesure de police atypique ».

Voir P. Billet, « La responsabilité du fait des sols pollués », *RTD Immo*, n°1, mars 2012, p. 30-34.

¹⁷⁴⁵ Ce qui n'est plus possible depuis l'intervention de la directive du 19 novembre 2008, précitée.

¹⁷⁴⁶ Sur la technique de la substitution de base légale, voir P. Billet, « Ignorance et négligence, sources de responsabilité alternative du propriétaire en matière de déchets », *JCP A*, n°46, 16 novembre 2015, p. 40-43.

¹⁷⁴⁷ Article R. 541-12-16 du code de l'environnement, créé par le décret n°2013-301 du 10 avril 2013 portant diverses dispositions relatives aux déchets.

¹⁷⁴⁸ CE, 13 octobre 2017, *Commune de Six-Fours-les-Plages*, n°397031 : « *il résulte de ces dispositions que l'autorité investie des pouvoirs de police municipale doit prendre les mesures nécessaires pour assurer l'élimination des déchets dont l'abandon, le dépôt ou le traitement présente des dangers pour l'environnement* ».

Voir A. Jully, « Police des déchets : renforcement du contrôle opéré sur l'obligation d'agir des autorités de police », *Droit administratif*, n°1, janvier 2018, p. 41-43 ; L. Marion, « Plein contrôle du juge sur la carence de l'administration à appliquer la réglementation relative à l'enlèvement des déchets », *JCP A*, n°5, 5 février 2018, p. 42-44.

2. Le propriétaire détenteur de déchets : une alternative efficace mais limitée aux insuffisances de la police des installations classées

Derrière ces interprétations jurisprudentielles des textes aboutissant à appliquer, sous conditions, le régime juridique des détenteurs de déchets aux propriétaires de sites pollués, que d'aucuns peuvent parfois juger trop extensives¹⁷⁴⁹, se cache selon toute probabilité la volonté de trouver une solution face aux carences de obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. De fait, les difficultés à trouver un débiteur solvable de la dépollution postérieurement à la cessation définitive d'activité sont indéniables. Cette difficulté, provient en grande partie du fait que les débiteurs de cette obligation sont restrictivement identifiés. Un peu plus de souplesse d'interprétation sur le fondement des dispositions du code de l'environnement relatives aux déchets permet de trouver un débiteur différent et potentiellement solvable pour prendre en charge la dépollution. La police des déchets peut dès lors utilement servir de fondement de nature à permettre le retour de fonds publics engagés pour des actions de dépollution, notamment dans le cadre d'actions récursoires de l'Ademe après une intervention de mise en sécurité. D'un point de vue environnemental, les décisions des Hauts magistrats des deux ordres sont louables. Elles témoignent incontestablement de la réalité d'une prise de conscience méritoire¹⁷⁵⁰. Cependant, il apparaît d'évidence que ces solutions ne sont que des palliatifs appréciables, mais *in fine* relativement limités, aux difficultés relatives à l'identification un débiteur solvable de l'obligation de remise en état.

Tout d'abord, il faut souligner, ainsi que précédemment évoqué, que la prise en charge des déchets présents sur le site ne correspond qu'à la mise en œuvre d'une partie limitée de l'obligation de remise en état, qui implique en principe un traitement global du site, prenant notamment en compte l'usage futur et la compatibilité des usages sur le site et avec son environnement. En outre, elle ne constitue pas une solution pour tous les cas de figure envisageables, puisqu'elle est soumise à l'existence de certains comportements du propriétaire, négligent par omission ou par commission, et suppose bien évidemment la présence effective de déchets.

¹⁷⁴⁹ Voir par exemple B. Parance, « La Cour de cassation affirme de façon surprenante un principe de responsabilité du propriétaire d'un terrain où des déchets ont été entreposés », précité ; Voir aussi les interrogations du professeur Mekki : M. Mekki, « Le droit de l'environnement pollue-t-il le droit civil ? La notion de faute du propriétaire détenteur », *Gaz. Pal.*, 10 novembre 2013, n° 314-318, p. 21-23.

¹⁷⁵⁰ Voir F. Terrier, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », Dossier « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », précité.

De surcroît, l'intervention du propriétaire, si elle apparaît louable au regard des grands principes du droit de l'environnement, dès lors qu'il n'est pas un « propriétaire innocent », ne doit pas faire obstacle à la recherche de la participation de l'exploitant à la protection de la santé et de l'environnement, dès lors qu'il est principalement à l'origine de la pollution sur le site.

Enfin, il ressort de l'étude de la jurisprudence relative à cette question que l'appréciation des conditions de nature à justifier la qualification de détenteur des déchets du propriétaire suscite un contentieux non négligeable¹⁷⁵¹. Il serait regrettable que des délais supplémentaires soient liés à l'existence d'un contentieux, qui, par ailleurs, peut aussi conduire à une certaine insécurité juridique. Le retard à agir semble de fait de nature à conduire à une dégradation des déchets présents sur le site, susceptible de renchérir les coûts de la dépollution et d'être à l'origine d'une contamination plus importante des milieux.

Ainsi, la police des déchets est utile pour compenser pour partie certaines carences de la police des installations classées en permettant d'identifier un débiteur subsidiaire. Toutefois, il pourrait être encore plus utile que cette solution « de derniers recours » soit l'occasion d'une prise de conscience débouchant sur de véritables réformes du droit des installations classées...

B. Le propriétaire obligé à la remise en état du site sur le fondement de la police des sites et sols pollués

La nouvelle police des sites et sols pollués comporte des innovations bienvenues, notamment en l'absence d'un véritable *corpus* de règles environnementales applicables aux sols. Elle propose ainsi une hiérarchisation innovante des débiteurs de l'obligation de dépollution (1). Néanmoins, ses limites intrinsèques lui interdisent encore de prétendre être une véritable alternative globale aux limites de la police des installations classées en termes de protection de la santé et de l'environnement (2).

1. Une « hiérarchisation » novatrice des débiteurs de l'obligation de réhabilitation des sites pollués

La loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, dite loi « ALUR » du 24 mars 2014, précédemment évoquée, est venue préciser des points importants relatifs à la police des sites et sols pollués, jusque alors embryonnaire. L'article L. 556-3 du code de l'environnement, applicable en cas de « *pollution des sols ou de risques de pollution des sols présentant des*

¹⁷⁵¹ Sur l'imprécision de la notion de détenteur des déchets, voir : J.-S. Boda, « Le Conseil d'État et l'imprécision de la notion de « détenteur des déchets » », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 2, février 2015, p. 43-45. L'auteur évoque une « notion juridique fragile car trop floue ».

risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte », est particulièrement intéressant dans sa nouvelle rédaction. Il pose en effet les bases d'une obligation pour « *le responsable* » de cette pollution de la prendre en charge. Il prévoit de plus la possibilité de faire réaliser d'office les travaux nécessaires et, le cas échéant, de lui enjoindre de consigner entre les mains d'un comptable public une somme répondant du montant des travaux¹⁷⁵². Certes, le terme « *responsable* » semble mal choisi, dans la mesure où il renvoie dans son acception juridique classique, à une dimension contentieuse qui n'a pas lieu d'être ici, et surtout fait référence en principe au mécanisme de responsabilité juridique. Il aurait sans doute été plus juste de viser le « *débiteur* » de cette obligation de police administrative. Cependant, en dépit de ce regret relatif à une certaine maladresse de la terminologie retenue, les apports de cet article sont réellement intéressants, en tant qu'il désigne explicitement les débiteurs primaires et subsidiaires de cette obligation. Le II de l'article susvisé précise en effet qu'il faut entendre par « *responsable* » de premier rang le dernier exploitant à l'origine de la pollution des sols, dans le cadre des dispositions issues de la loi sur la responsabilité environnementale¹⁷⁵³, pour les installations nucléaires de base et les installations classées, ou encore la personne désignée aux articles L. 512- 21 et L. 556-1, chacun pour ses obligations respectives, c'est-à-dire le tiers volontaire ou le maître d'ouvrage à l'origine d'un changement d'usage. Cette précision n'a en soi rien d'exceptionnel. La surprise vient de la lecture de la suite de l'article qui dispose qu'à « *titre subsidiaire, en l'absence de responsable au titre du I* », *il est possible de mettre l'obligation de dépollution à la charge du « propriétaire de l'assise foncière des sols pollués par une activité ou des déchets tels que mentionnés au 1°, s'il est démontré qu'il a fait preuve de négligence ou qu'il n'est pas étranger à cette pollution »*.

Le législateur semble indubitablement témoigner d'une prise en compte de la jurisprudence relative à la police des déchets, qu'il contribue d'ailleurs sans doute par ce biais à légitimer. En effet, la formulation est très similaire à celle du Conseil d'Etat. Se retrouvent les deux mêmes conditions, l'absence d'un débiteur de premier rang de l'obligation de police et l'exigence soit d'une implication concrète dans la pollution du site, lorsqu'il n'y est « *pas étranger* », soit *a minima* d'une négligence de ce dernier¹⁷⁵⁴. Cependant, le champ d'application est élargi, dans

¹⁷⁵² Art. L. 556-3 c. env. I.

¹⁷⁵³ Art. L. 160-1 et suivants c. env.

¹⁷⁵⁴ Voir B. Eglie-Richters et M. Mattiussi-Poux, « Les propriétaires de terrains, futurs responsables potentiels de la pollution des sols », *BDEI*, n°52, juillet 2014, p. 42-44.

la mesure où sont visées non seulement les pollutions résultant de la présence de déchets, mais aussi de manière très générale celles résultant « *d'une activité* »¹⁷⁵⁵.

L'autorité de police compétente est précisée à l'article R. 556-4 du même code, qui dispose que « *lorsque la pollution ou le risque de pollution mentionné à l'article L. 556-3* » est causé par une installation classée, « *l'autorité de police compétente pour mettre en œuvre les mesures prévues à cet article est l'autorité administrative chargée du contrôle de cette installation* ». Il s'en infère sans doute possible que la compétence appartient au préfet. Dans les autres cas, l'autorité compétente est le maire.

La situation des propriétaires de terrains pollués, incontestablement, s'en trouve quelque peu modifiée. Cet article inscrit pour la première fois dans les textes la possibilité de rechercher subsidiairement leur responsabilité¹⁷⁵⁶. Il a pour effet d'aboutir à reconnaître un nouveau débiteur subsidiaire, un nouvel obligé, d'une obligation relative aux sites et sols pollués originale. Son champ est plus large que l'obligation d'élimination des déchets, le texte étant applicable dès lors que la pollution des sols présente un risque au regard de l'usage pris en compte¹⁷⁵⁷. En effet, le champ d'application de la police des sites et sols pollués ne recoupe pas exactement celui des installations classées ou celui de la police des déchets. Ainsi que le souligne Monsieur le professeur Philippe Billet, « *ce n'est plus seulement la présence de déchets qui peut fonder la mise en cause du propriétaire, mais également la pollution des sols, pour autant que l'autorité de police puisse démontrer un certain comportement de sa part, la démonstration impliquant une démarche de recherche effective de sa part et non une simple spéculation, et autorise formellement le propriétaire mis en cause à rapporter la preuve contraire* »¹⁷⁵⁸.

Ces dispositions sont encore récentes. Cependant, il semble probable qu'elles puissent constituer un fondement subsidiaire important pour obtenir l'intervention du propriétaire dans la dépollution du site d'une installation classée dès lors que l'obligation de remise en état n'aura pas été mise en œuvre par son débiteur légal à la cessation définitive d'activité.

¹⁷⁵⁵ Voir F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité.

¹⁷⁵⁶ B. Eglie-Richters et M. Mattiussi-Poux, « Les propriétaires de terrains, futurs responsables potentiels de la pollution des sols », précité.

¹⁷⁵⁷ L'article L. 556-3 du code de l'environnement est applicable en cas de « *pollution des sols ou de risques de pollution des sols présentant des risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte* ».

¹⁷⁵⁸ P. Billet, « Ignorance et négligence, sources de responsabilité alternative du propriétaire en matière de déchets », précité.

Ces dispositions révèlent sans doute une louable volonté d'apporter un correctif aux limites du droit des installations classées, vraisemblablement rendue possible par une prise de conscience de la nécessité de protéger l'environnement et la santé¹⁷⁵⁹. Elles concrétisent et légitiment la jurisprudence antérieure, rendue sur le fondement de la police des déchets. De surcroît, dans la mesure où elles permettent d'enjoindre à une personne privée la prise en charge de la dépollution d'un site, elles peuvent apparaître protectrices des finances publiques. En effet, l'adjonction d'un débiteur supplémentaire d'une nouvelle obligation de dépollution crée, certes, de nouveaux cas possibles d'intervention de l'Ademe¹⁷⁶⁰, mais permet aussi de trouver un financement de mesures de dépollution dans certaines situations qui auraient auparavant conduit à un blocage en cas de disparition ou d'insolvabilité du dernier exploitant d'une installation.

Néanmoins, ces textes n'apparaissent pas exempts de critiques.

2. Des dispositions juridiques particulièrement complexes à appréhender

Dans un premier temps, une certaine confusion des polices spéciales du code de l'environnement peut être relevée. En effet, les recoupements entre police des installations classées et police des sites et sols pollués – s'ils sont évidents – ne sont que partiels. Le champ de l'article L. 556-3 recouvre en partie l'obligation de remise en état, mais il est plus large que le droit des installations classées. Potentiellement ses dispositions ont vocation à s'appliquer à tous les sites et sols pollués. Cependant, des précisions distinctes visent ces installations. La logique juridique conduit inévitablement à se demander pourquoi des dispositions spécifiques aux installations classées ont *in fine* été insérées dans une police différente, sans précisions claires du contenu de cette nouvelle obligation, alors que le recours y est explicitement prévu en cas de défaillance de l'exploitant et que l'autorité de police compétente est la même¹⁷⁶¹.

¹⁷⁵⁹ Voir par exemple les justifications de l'intervention de l'Ademe en cas d'impasse relative à un site pollué en cas de défaillance du dernier exploitant, et en particulier les dispositions de la circulaire du 26 mai 2011, précitée. Il y est explicitement fait référence à la fonction de garant de la sécurité et de la santé publique de l'Etat.

¹⁷⁶⁰ Article L. 556-3 du code de l'environnement « I. — *En cas de pollution des sols ou de risques de pollution des sols présentant des risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte, l'autorité titulaire du pouvoir de police peut, après mise en demeure, assurer d'office l'exécution des travaux nécessaires aux frais du responsable. L'exécution des travaux ordonnés d'office peut être confiée par le ministre chargé de l'environnement et par le ministre chargé de l'urbanisme à un établissement public foncier ou, en l'absence d'un tel établissement, à l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie* ».

¹⁷⁶¹ Il est loisible de penser qu'il aurait été parfaitement possible de préciser dans le livre V du code de l'environnement relatif aux installations classées que le propriétaire du site est tenu à sa mise en sécurité dans certaines hypothèses...

Il faut noter en outre que la logique est « *très différente de celle qui prévaut en matière de déchets et s'attache exclusivement à une qualité objective caractérisée par un lien avec le déchet (le produire, le détenir) pour privilégier une approche subjective puisqu'il faudra non seulement identifier le producteur ou le détenteur mais encore sa contribution fautive ou non à la pollution... ce qui devrait être assez compliqué et réintroduit durablement le producteur ou le détenteur de déchets dans l'aire des sites et sols pollués* »¹⁷⁶².

Ainsi, le risque d'une certaine confusion des fondements pertinents semble difficile à écarter. Cette dispersion des dispositions relatives aux sites pollués au sein du code de l'environnement pourrait entraîner des retards dans la mise en œuvre des actions de surveillance et de dépollution requises. De fait, tous les textes ne sont pas rassemblés au sein d'une même police et aisément identifiables, ni pour les propriétaires, qui devront établir précisément quelles dispositions juridiques les concernent, ni pour les autorités qui devront fonder juridiquement leurs actions au risque de les priver d'efficacité. La proposition faite d'une unification de l'obligation de remise en état dans les polices environnementales spéciales apparaîtrait d'autant plus justifiée¹⁷⁶³.

Dans un deuxième temps, il faut souligner que les contours de cette nouvelle obligation de police administrative environnementale des sites et sols pollués apparaissent encore très flous, ce qui peut renforcer les craintes légitimes relatives à la sécurité juridique notamment des propriétaires. Si ces dispositions sont largement appliquées, un développement conséquent du contentieux n'apparaît pas à exclure. A titre d'exemple, la précision relative au propriétaire qui ne serait « *pas étranger* » à la pollution du site n'est guère explicite¹⁷⁶⁴. Ces dispositions visent-elles les propriétaires eux-mêmes à l'origine de la pollution ? Le bailleur qui n'a pas fait preuve de diligences suffisantes ? Les montages société civile immobilière – société d'exploitation sont-ils concernés lorsque les dirigeants personnes physiques sont identiques¹⁷⁶⁵ ? Au contraire de la police des installations classées, pour laquelle la retouche des textes, mais aussi la jurisprudence et la doctrine sont venues apporter nombre de précisions importantes, et qui fait l'objet d'une méthodologie spécifique, soigneusement élaborée¹⁷⁶⁶, les termes de la police des sites et sols pollués apparaissent relativement peu précis, et aucun texte réglementaire

¹⁷⁶² F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité :.

¹⁷⁶³ Voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 1 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

¹⁷⁶⁴ F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité.

¹⁷⁶⁵ Voir le chapitre précédent.

¹⁷⁶⁶ Voir l'Introduction Générale et pour davantage de détails, J. P. Boivin et F. Defradas, *Sites et sols pollués*, précité, spécialement p. 25 à 52.

spécifiquement dédié à éclairer ces interrogations ne semble être en préparation à l'heure actuelle.

Dans un troisième et dernier temps, en termes cette fois de protection de la santé et de l'environnement, il est possible de relever que le champ de cette obligation issue des dispositions du code de l'environnement relatives aux sites et sols pollués semble plus retreint que celui de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité. Il ressort en effet de la lecture de l'article que les mesures à mettre en œuvre sont exclusivement celles requises pour traiter les « *risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte* »¹⁷⁶⁷. Il n'est nullement question de remise en état du site pour permettre un nouvel usage, même s'il est question de « *réhabilitation* »¹⁷⁶⁸. L'« intensité » de cette obligation de dépollution est donc potentiellement moindre. L'obligation posée par l'article L. 556-3 ressort donc d'avantage d'une exigence de mise en sécurité que d'une véritable remise en état. Il n'est par exemple pas fait référence aux intérêts protégés visés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement constituant le socle de la police des installations classées. Il n'est donc pas certain qu'elles répondent véritablement aux enjeux de la remise en état et à l'impératif de « *recyclage de la ressource sol* »¹⁷⁶⁹.

Ainsi, le sort du propriétaire d'un site pollué n'est pas toujours enviable. Il est alors loisible de se demander si d'un point de vue pragmatique, il n'aurait pas intérêt, dans certaines hypothèses, notamment lorsque le terrain est si pollué que sa valeur en devient négative, à renoncer à son droit de propriété¹⁷⁷⁰. L'abandon ne fait par essence pas obstacle à l'application

¹⁷⁶⁷ F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », précité : l'auteur souligne que « *pour ce qui est de la police des sols pollués, la ligne retenue est à nouveau restrictive puisque les cas généraux de « pollution des sols ou de risques de pollution des sols » (formulation issue de l'ordonnance n° 2011-253 du 10 mars 2011) sont abandonnés. La loi ALUR impose que les cas de pollution ou de risque de pollution présentent « des risques pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques et l'environnement au regard de l'usage pris en compte » ce qui est certainement plus restrictif* ».

¹⁷⁶⁸ Art. L. 556-3 c. env.

Sur la terminologie, voir introduction du chapitre. Ici, le terme « *réhabilitation* » prend peut-être un sens plus restreint que s'agissant du cas du tiers demandeur, précédemment évoqué, dans la mesure où l'horizon de référence reste les risques mentionnés au premier alinéa de l'article L. 556-3.

¹⁷⁶⁹ Voir l'Introduction Générale.

¹⁷⁷⁰ W. Dross, « De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ? », *Recueil Dalloz*, n°44, 28 décembre 2017, p. 2553-2558 : « *« Le bien, c'est bon », écrivait le doyen Cornu. Sous la saveur de la formule affleure le postulat qui est au cœur de toute la construction juridique de la propriété, voulant qu'elle soit richesse. C'est cette conception qui fait la faculté d'abandon aller de soi. Car si le propriétaire du bien est assez fou pour abdiquer la maîtrise légitime qu'il en a, il se trouvera aussitôt quelqu'un pour s'en emparer et profiter à son tour de ce bienfait, tout le monde s'en trouvant content. Mais que l'on renverse le postulat et que la chose ne soit plus un bien mais un mal, qu'elle ne soit plus une richesse mais une charge, et l'évidence de l'abandon se désagrège. Entendons-nous bien. Contrairement aux hypothèses précédemment envisagées, notamment pour le cas emblématique de la servitude, la liberté individuelle du propriétaire n'est pas en cause. Nulle obligation personnelle ne s'ajoute accessoirement à la propriété, de telle sorte que l'abandon de celle-ci soit la condition de*

de la police des déchets. Cependant, la jurisprudence applicable au propriétaire détenteur devrait être adaptée pour être applicable à une personne qui n'aurait plus la qualité juridique de propriétaire du bien immeuble pollué. Dans le même sens, la police des sites et sols pollués vise explicitement le propriétaire du site.

Cette possibilité de renonciation à la propriété d'un bien immeuble, qui doit se traduire par une manifestation de volonté non équivoque, a été réaffirmée par la Cour de cassation dans un arrêt publié au Bulletin en 2015¹⁷⁷¹. Sa validation s'agissant de terrains pollués serait cependant une mauvaise nouvelle pour la protection de l'environnement, susceptible de remettre en cause les avancées précédemment évoquées¹⁷⁷². Ainsi, « *conçue comme portant nécessairement sur les biens, c'est-à-dire sur ce qui est bon, la propriété n'a naturellement été envisagée que dans sa dimension positive, en tant que droit : « la propriété est le droit », dit le code civil. Parce qu'elle peut aussi porter sur ce qui nuit à l'homme, il faut prendre acte de sa négativité et l'affirmer également comme devoir* »¹⁷⁷³.

Le propriétaire ne peut donc ignorer l'exigence d'une dépollution de son bien, non seulement lorsqu'il est tenu de la subir sur le fondement de la police des installations classées, mais encore quand il est tenu de la mettre en œuvre en qualité, fût-elle partielle. Il peut alors, dans certains cas, être obligé à la prise en charge de la dépollution à la fois sur le fondement de la police des déchets et sur celui de la police des sites et sols pollués. Ces dispositions sont bienvenues en matière de protection des intérêts sanitaires et environnementaux. Toutefois, leur application n'équivaut pas à une authentique remise en état à la cessation définitive d'activité. Elles constituent un palliatif utile mais limité à son absence de mise en œuvre.

la libération de celle-là. Ce n'est nullement au titre des obligations accessoires qui s'y adjoignent que la propriété est ici envisagée comme une charge. Elle l'est par elle-même parce qu'elle rend maître d'un objet dont on serait mieux aise de ne pas l'être, de ne pas avoir à en assumer l'appartenance-maîtrise. Autrement dit, à l'égard des choses dont le souci n'est pas de se les approprier mais au contraire de s'en débarrasser - gaz à effet de serre et, plus largement, déchets en tous genres -, la propriété est un avoir qui ne peut dissimuler plus longtemps qu'elle est aussi un devoir. Un bien n'est pas nécessairement, comme on avait longtemps feint de le croire, ce qui est bon à l'homme. C'est aussi ce qui lui nuit et il faudrait employer un autre mot - celui de « chose », plus neutre - pour espérer lever le voile que le terme « bien » jette à chaque instant sur sa face obscure ».

¹⁷⁷¹ Cass. 3^{ème} civ., 5 novembre 2015, n°14-20.845, Publié au bulletin.

¹⁷⁷² B. Parance, « Abandon de propriété versus responsabilité du propriétaire », *Lamy Droit Civil*, n°135, mars 2016, p. 59-60 ; W. Dross, « Abdiquer sa propriété pour échapper à sa responsabilité », *Gaz. Pal.*, n°8, 23 février 2016, p. 73-77.

¹⁷⁷³ W. Dross, « De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ? », précité.

Conclusion du chapitre

L'étude du code de l'environnement et de la jurisprudence révèle l'existence de diverses possibilités juridiques de trouver un tiers obligé à la dépollution du site d'une installation classée en cas de défaillance de l'exploitant à la cessation définitive d'activité. Certains peuvent être volontaires, tel le tiers demandeur ; d'autres non, tel le propriétaire mis en cause sur le fondement des articles L. 541-3 ou L. 556-3. D'autres enfin, en particulier l'Ademe, n'agissent que dans les cas les plus extrêmes, en tant que garants de la sécurité et de la santé publique.

Cependant, le point commun de toutes ces possibilités, c'est qu'elles ne constituent que des solutions au mieux partielles à la défaillance de l'exploitant : soit qu'il s'agisse de la mise en œuvre de mesures moins « intenses » de prise en charge de la pollution, consistant en une mise en sécurité qui n'est pas une véritable remise en état en vue de l'usage futur du site, soit qu'elles ne soient pas applicables à tous les sites à responsable défaillant.

Ainsi, ces possibilités doivent être saluées, mais reconnues pour ce qu'elles sont : imparfaites et par nature limitées. La multiplication récente des textes et des jurisprudences montre l'urgence d'un meilleur traitement juridique de cette question, tant du point de vue de la sécurité juridique indispensable dans un Etat de droit que dans l'intérêt collectif de la protection de l'environnement.

Conclusion du Titre 2 de la Partie 2

Pour Socrate, « *la chute n'est pas un échec. L'échec c'est de rester là où on est tombé* ». De même, pour le juriste, s'agissant de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité, face au constat de l'impasse trop fréquente en cas de liquidation judiciaire, l'échec serait de s'en tenir à ce constat. De fait, l'étude des obligés subsidiaires à la réhabilitation des sites pollués s'avère intellectuellement stimulante et source de réflexions prospectives particulièrement intéressantes.

Ainsi, des possibilités juridiques de prise en charge matérielle et/ou financière de la remise en état au sein d'un groupe de sociétés existent. Ces possibilités sont limitées, mais elles sont réelles, et gagneraient sans doute pour certaines à être davantage explorées et mises en œuvre. Au regard de l'impératif du « recyclage de la ressource sol », il faut faire confiance aux juges et aux praticiens, mais aussi aux entreprises, pour faire vivre le droit et notamment donner corps au nouveau devoir de vigilance qui s'impose à présent aux sociétés mères, dans un contexte de développement de la RSE.

Bien évidemment, toutes les installations classées n'appartiennent pas à un groupe de sociétés, mais d'autres possibilités existent pour permettre de fonder juridiquement l'intervention de tiers dans la mise en œuvre d'une obligation de dépollution qui correspond partiellement ou en intégralité à l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité. Les dispositions de la loi ALUR viennent combler un vide et sécuriser la position d'un tiers qui souhaiterait conduire lui-même la remise en état, par exemple dans le cadre d'un programme immobilier implanté sur une friche industrielle. Leur succès à terme reste cependant conditionné par la capacité du droit à s'adapter à la pratique et à offrir un cadre à la fois souple et solide aux aménageurs. Les interventions de l'Ademe ou d'un tiers demandeur peuvent permettre une prévention et même une authentique réparation des dommages sanitaires et environnementaux résultant d'un défaut de remise en état par le dernier exploitant. Surtout, le développement textuel et jurisprudentiel de l'implication des propriétaires, devenus acteurs incontournables de la remise en état, s'il n'est pas exempt de critiques, apparaît prometteur.

Conclusion de la Partie 2

La remise en état du site d'une installation classée à la cessation définitive d'activité doit être effectuée par le dernier exploitant. Il est à ce jour le seul débiteur légal de cette obligation de police posée par le code de l'environnement. Cependant, celui-ci n'est pas toujours aisé à identifier et les critères d'articulation entre exploitant de fait et exploitant en titre sont délicats à apprécier et à articuler.

En dépit de l'importance des enjeux sanitaires et environnementaux de la remise en état, il est clairement apparu que sa mise en œuvre n'intervient pas toujours ainsi que prévu, ce pour diverses raisons. Ainsi qu'il a été évoqué, ces situations ne sont pas anecdotiques. En dépit de la prise en compte de ses capacités techniques et financières et de l'existence de garanties financières pour certaines installations, la remise en état est souvent impossible ou limitée à une mise en sécurité en cas de liquidation judiciaire. Une véritable articulation du droit de l'environnement et des procédures collectives, et plus largement du code de l'environnement avec le code de commerce apparaît donc comme un objectif hautement désirable, mais peut-être difficile à atteindre dans le contexte actuel.

D'autres possibilités d'identifier un ou plusieurs autres obligés à la remise en état existent cependant. Il est possible de se tourner vers le groupe de sociétés, mais aussi vers des tiers tels que l'Ademe, le tiers demandeur ou encore le propriétaire du site, sur des fondements juridiques variés et potentiellement complémentaires.

Ces diverses possibilités sont à saluer, et sans doute à expliciter pour mieux les exploiter. Cependant, il apparaît difficile de s'en satisfaire pleinement. En effet, il s'agit pour l'essentiel d'hypothèses ponctuelles, limitées à des situations juridiquement pathologiques, et qui nécessitent parfois un recours au juge, ou des procédures longues et onéreuses.

Ainsi que le relèvent Madame Christine Lafeuille et Madame le professeur Pascale Steichen, l'objectif de la loi ALUR était de permettre une requalification des friches industrielles par le déploiement de nouveaux projets¹⁷⁷⁴. Toutefois, celle-ci ne va pas sans mal, et le champ d'application des dispositions relatives au tiers demandeur est intrinsèquement limité à l'hypothèse d'opérations économiquement profitables. Monsieur le professeur

¹⁷⁷⁴ C. Lafeuille et P. Steichen, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la Loi ALUR, Un nouvel encadrement des rapports contractuels portant sur les friches industrielles », », *RJE*, n°2 2015, p. 264-281.

François-Guy Trébulle observe en ce sens qu'il reste à ce jour « *beaucoup plus facile d'organiser le transfert d'un certain nombre d'obligations environnementales par le biais du mécanisme sociétaire* », lequel apparaît « *beaucoup plus efficace et beaucoup plus définitif que lorsque l'on raisonne en termes de bien* »¹⁷⁷⁵. Le succès ou l'échec des nouvelles dispositions relatives à la dépollution des sites industriels dépend donc largement des évolutions des textes à venir et de la façon dont les acteurs s'en saisiront dans la pratique.

Toutefois, la réforme d'ampleur souhaitable ne devrait pas intervenir prochainement. Il est donc loisible de regretter, avec Monsieur le professeur François-Guy Trébulle, que le législateur n'ait pas montré plus d'ambition pour créer un véritable régime juridique applicable à la pollution des sols¹⁷⁷⁶, ou du moins, peut-on être tenté d'ajouter, ne se donne pas les moyens de trouver des solutions à la question de l'appréhension trop restrictive du débiteur de l'obligation de remise en état dans la police spéciale des installations classées. Une telle démarche, serait en accord avec les fondements de l'obligation de remise en état tels que dégagés, et plus généralement, avec les grands principes du droit de l'environnement et l'affirmation de l'ordre public écologique...

Dans cette perspective, une définition extensive de l'exploitant trancherait avec la conception retenue à l'heure actuelle. Elle pourrait notamment, à droit constant, consister dans une meilleure prise en compte par les juges de l'exploitation de fait, et dans une reconnaissance de la qualité juridique de co-exploitant d'une autre société appartenant au même groupe que l'exploitant en titre.

Une telle approche semble en parfait accord avec la définition de l'exploitant par l'Union européenne¹⁷⁷⁷. Si la conception française de l'exploitant ne semble pas en contradiction avec le droit de l'Union européenne, une évolution ne poserait *a priori* aucun problème du point de

¹⁷⁷⁵ F.-G. Trébulle, « Atelier Contrat et environnement : un mariage réussi ? », 14 avril 2016, Conseil Supérieur du Notariat, *BDEI*, n°65, novembre 2016.

¹⁷⁷⁶ F.-G. Trébulle, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p.13-18 ; C. Lafeuille et P. Steichen, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la Loi ALUR, Un nouvel encadrement des rapports contractuels portant sur les friches industrielles », précité.

¹⁷⁷⁷ Au sens de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004 relative à la responsabilité environnementale, (*JOUE* L143, 30 avril 2004, p. 56 à 75), transposée aux articles L. 160-1 et suivants du code de l'environnement, « *l'exploitant s'entend de toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui exerce ou contrôle effectivement, à titre professionnel, une activité économique lucrative ou non lucrative* ».

Au sens de la directive 2010/75/UE du parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution), dite directive IED, l'exploitant est défini à l'article 1^{er}, point 15 comme « *toute personne physique ou morale qui exploite ou détient, en tout ou en partie, l'installation ou l'installation de combustion, l'installation d'incinération des déchets ou l'installation de coïncinération des déchets, ou, si cela est prévu par le droit national, toute personne qui s'est vu déléguer à l'égard de ce fonctionnement technique un pouvoir économique déterminant* ».

vue juridique. Ce d'autant plus que « *la notion d'exploitant semble ne plus correspondre à l'état du Droit et des pratiques économiques, et offre donc un contenu insuffisant au regard des exigences du monde moderne et des conceptions adoptées par les droits voisins* »¹⁷⁷⁸. De fait, l'exploitant n'est pas seulement la personne qui opère sur un site, mais pourrait aussi être celle qui « *retire un bénéfice direct ou indirect de l'exploitation en y exerçant une forme de contrôle* »¹⁷⁷⁹. Le rapport de Messieurs Jean-Pierre Hugon et Pierre Lubek avait en ce sens proposé de compléter le code de l'environnement par un article visant spécifiquement l'exploitant de fait défini comme étant « *l'exploitant sans titre régulier* » ou « *l'actionnaire de l'exploitant en titre se comportant en exploitant de fait* »¹⁷⁸⁰.

Il semble donc possible de pleinement souscrire à la proposition de Monsieur Michel Baucomont, lequel préconise, entre autres réformes possibles, une conception innovante de l'exploitant qui pourrait être défini comme « *toute personne ayant la qualité d'opérateur technique à l'égard d'une installation classée, ou toute personne ayant la qualité de bénéficiaire direct ou indirect à son égard et y exerçant des pouvoirs de direction ou de contrôle à caractère économique ou technique* ». Il souligne que « *la mise en cause du bénéficiaire pourrait être sollicitée à titre subsidiaire, lorsque l'exploitant en titre est défaillant, ce qui vise d'ailleurs tant le fonctionnement de l'installation que la période suivant son arrêt* »¹⁷⁸¹. Dans un contexte où se renforcent la RSE et le devoir de vigilance au sein du groupe de sociétés, une telle évolution a ses justifications.

¹⁷⁷⁸ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁷⁷⁹ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁷⁸⁰ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

¹⁷⁸¹ M. Baucomont, « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », précité.

CONCLUSION GENERALE

Après le rappel des constats relatifs à l'obligation de remise en état qui ont marqué cette étude (I), peut être envisagée une synthèse des propositions qu'elle a permis de dessiner (II).

I. DES CONSTATS RELATIFS A L'OBLIGATION JURIDIQUE DE REMISE EN ETAT DES INSTALLATIONS CLASSEES A LA CESSATION DEFINITIVE D'ACTIVITE

Le premier temps de cette étude a été essentiellement consacré à comprendre ce qu'est l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité (1), pour ensuite identifier sont ceux qui en répondent, ou devraient en répondre (2).

1. PARTIE I : COMPRENDRE CE QU'EST L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT

L'obligation de remise en état est une déclinaison de grands principes du droit de l'environnement. Elle se fonde ainsi sur le principe pollueur payeur et sur le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable. Elle concrétise le droit à l'environnement dans le présent et pour les générations futures.

C'est une mesure de police atypique, perméable au phénomène de la contractualisation du droit de l'environnement. Elle est ainsi résolument un outil juridique moderne, transcendant la frontière qui sépare le droit public et le droit privé. Remplissant une double fonction, l'obligation de remise en état permet à ce titre une prévention, mais aussi une authentique réparation spécifique et originale des dommages causés à l'environnement.

Obligation légale d'intérêt général au service de la protection de l'environnement, elle constitue un outil juridique essentiel, au sens où elle participe à la construction de l'ordre public écologique général qui dépasse la diversité des polices spéciales du code de l'environnement.

En ce sens, elle pourrait servir de fondement à de multiples actions, notamment des associations, et, peut-être, s'affirmer dans le cadre des nouvelles actions de groupe environnementales. L'étude de l'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité pourrait enfin, à terme, conduire à envisager la reconnaissance

d'une obligation générale de remise en état qui trouverait utilement sa place au sein du code de l'environnement.

2. PARTIE II : IDENTIFIER CEUX QUI EN REPONDENT JURIDIQUEMENT

Le dernier exploitant reste à ce jour le seul débiteur légal de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité sur le fondement de la police des installations classées. Il est identifié prioritairement en considération du titre d'exploitation, et doit démontrer ses capacités techniques et financières. Pour certaines installations l'exploitant doit constituer des garanties financières destinées à assurer *a minima* la mise en sécurité du site.

En dépit de ces précautions, le constat de grandes difficultés à obtenir la remise en état en cas de liquidation judiciaire de l'exploitant est indéniable. Le sort de la créance environnementale est encore en partie incertain, mais l'ordre de répartition qui privilégie le paiement des créances salariales a pour conséquence qu'il est, la plupart du temps, impossible de parvenir à une remise en état effective.

En cas de défaillance, le blocage n'est cependant pas total et il est possible d'identifier d'autres obligés, tenus juridiquement sur des fondements variés à la remise en état. Ces obligés peuvent être trouvés au sein du groupe de sociétés, non seulement sur le fondement du droit des procédures collectives, mais aussi sur les fondements classiques du droit des obligations. L'affirmation de l'importance de la RSE, l'innovation que constitue le devoir de vigilance, ainsi que l'amorce d'une reconnaissance juridique de la notion de groupe de société viennent légitimer cette démarche, et proposent des pistes de réflexion novatrices.

Des tiers peuvent enfin être juridiquement tenus par certaines obligations qui participent de la remise en état, ou s'engager volontairement pour la mettre en œuvre. Il s'agit bien entendu des possibilités d'intervention de l'Ademe pour les sites à responsables défaillants, mais aussi de la mobilisation, désormais encadrée par le droit, de « tiers demandeurs ». Le rôle du propriétaire se révèle de plus en plus incontournable. Non seulement il est tenu de subir la remise en état, mais il peut aussi en être un acteur majeur, susceptible d'y être directement tenu, au moins partiellement, sur le fondement d'autres polices spéciales du code de l'environnement.

Les pistes évoquées ont incontestablement le mérite d'exister, mais elles ont pour point commun de n'être que partielles, et ne proposent pas un traitement global de la défaillance du dernier exploitant. Le constat est sans appel : concrètement, le droit positif relatif aux obligés à la remise en état propose des solutions ponctuelles, mais ne permet pas une réhabilitation à la hauteur de l'importance reconnue à cette dernière.

Pourtant, au cours de ce travail, diverses hypothèses ont pu être formulées pour une amélioration du traitement global de la remise en état.

II. DES PROPOSITIONS A ENVISAGER

Les propositions contenues dans ce travail peuvent s'organiser autour de trois axes complémentaires et intimement liés. Il s'agit dans un premier temps de mieux connaître et de divulguer l'importance et les enjeux de l'obligation de remise en état (1). Dans un deuxième temps, sur la base de ces connaissances et des pistes explorées, peuvent être considérées de nouvelles possibilités d'évolutions jurisprudentielles, à droit constant, de nature à permettre de sortir de certaines situations d'impasse (2). Dans un troisième temps, des pistes de réformes à l'initiative du législateur doivent enfin être envisagées, afin de donner à l'obligation de remise en état la dimension juridique qu'elle mérite (3).

1. UN PREALABLE : MIEUX RECONNAITRE L'IMPORTANCE DE L'OBLIGATION DE REMISE EN ETAT

Remettre un site en état, c'est mettre en pratique l'économie circulaire et « recycler la ressource sol », rare et non renouvelable. Or, c'est un impératif qui tend à devenir de plus en plus prégnant, à mesure que la planète s'enfonce dans une crise écologique sans précédent.

Le statut d'obligation légale d'intérêt général, d'outil au service de l'ordre public écologique et de traduction de grands principes du droit de l'environnement de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité doit être mieux connu et divulgué.

Modestement, c'est aussi l'ambition de ce travail de recherche d'espérer avoir contribué quelque peu à une meilleure connaissance de cette obligation essentielle au service de la protection de l'environnement, et dont la mise en œuvre peut profiter à tous.

2. DES EVOLUTIONS JURISPRUDENTIELLES SOUHAITABLES A DROIT CONSTANT

=> Prendre mieux en compte l'exploitation de fait

Concrètement, il serait envisageable que les juges judiciaire et administratif précisent l'articulation des critères matériels et formels utilisés pour identifier le dernier exploitant tenu à la remise en état, en prenant davantage en compte l'exploitation de fait. Une harmonisation des jurisprudences judiciaires et administrative apparaît d'ailleurs hautement souhaitable pour des raisons de cohérence du droit et de sécurité juridique. Il pourrait notamment s'agir de rappeler et de préciser qu'en cas de défaillance de l'exploitant en titre (débitéur légal de première intention), l'exploitant de fait est tenu à la remise en état sans pouvoir se prévaloir de son absence de titre pour y échapper.

=> Prendre davantage en compte la question du contrôle économique dans l'identification de l'exploitant tenu à la remise en état

Une société appartenant au même groupe de sociétés que l'exploitant pourrait être reconnue comme exploitante ou co-exploitante de fait de l'installation classée. Les magistrats pourraient prendre pour source d'inspiration la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation relative au co-emploi, ainsi que la jurisprudence de la Cour de justice de l'union européenne en droit de la concurrence. Le devoir de vigilance et l'essor de la RSE donnent de fait une légitimité nouvelle à cette piste de réflexion.

=> Prendre plus largement en compte les négligences des dirigeants (et notamment de la société mère dirigeante de fait ou de droit) en matière environnementale

Une réelle prise en compte par le juge des négligences environnementales caractérisées au cours de l'exploitation pourrait permettre de fonder la responsabilité des dirigeants de droit ou de fait, et les obliger à la réparation des dommages causés à l'environnement à la cessation définitive d'activité. Ce serait alors le cas que soit sur le fondement du droit des procédures collectives (responsabilité pour insuffisance d'actif), ou sur le fondement du droit des obligations. Ce pourrait en particulier être l'occasion de mettre en œuvre les dispositions du code civil relatives au préjudice écologique.

De telles solutions sont intéressantes dans la mesure où elles n'exigent ni la retouche du code de l'environnement, ni la remise en cause des principes fondamentaux du droit des

sociétés, et notamment du principe de l'autonomie des personnes morales. Cette dernière aurait en effet des conséquences majeures, bien au-delà de la seule question de l'articulation avec le droit de l'environnement. Il serait inéquitable de dire que d'autres intérêts également légitimes n'entrent pas en jeu : séparer et isoler les activités, c'est aussi une manière d'organiser un patrimoine et de protéger des activités rentables, qui créent de l'emploi et de la richesse et profitent ainsi à la collectivité...

Il s'agit ici de chercher non une stérile confrontation, mais une conciliation, la plus harmonieuse et mutuellement profitable possible, des divers intérêts légitimes en présence.

3. DES REFORMES GLOBALES A L'INITIATIVE DU LEGISLATEUR

=> Construire un véritable droit des sols

Il est d'évidence que la création d'un véritable droit protecteur des sols, reconnu en tant que milieu d'une importance collective centrale pour la biodiversité et l'être humain, fait encore défaut. En dépit des appels de la doctrine¹⁷⁸² et de la société civile¹⁷⁸³, les réticences semblent malheureusement encore fortes.

=> Créer une obligation générale de remise en état insérée dans le code de l'environnement

Plus modestement, il semble particulièrement utile de proposer la création d'une obligation générale de remise en état insérée dans le code de l'environnement. Elle se justifie pour des raisons de cohérence, de simplification et de lisibilité du droit, répondant également à une exigence de sécurité juridique, Elle pourrait aussi être légitimée par l'idée que celui qui crée le risque en est responsable, c'est-à-dire doit rétablir les équilibres, notamment écologiques, faussés par l'intervention¹⁷⁸⁴. Surtout, elle serait au service des grands principes du droit de

¹⁷⁸² P. Billet, « Partenariat mondial pour les sols », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 3-4 ; « Protection communautaire des sols : horizons lointains » ; Note sous Commission européenne, rapport du 13 février 2012 relatif à la "Mise en œuvre de la stratégie thématique en faveur de la protection des sols et activités"[COM(2012) 46 final], *Environnement*, n°5, mai 2012, p. 3 ; « De la source au puits : Aspects juridiques de la protection des sols dans le cadre de la lutte contre le changement climatique », *RJE*, n° spécial, novembre 2017, p. 215-227 ; F.-G. Trébulle, Le clair-obscur de la Loi ALUR, *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p. 13-18.

¹⁷⁸³ Association France Nature Environnement, « L'appel du sol », pétition ayant recueilli plus de 250.000 signatures en 2017.

¹⁷⁸⁴ Sur la prise en compte du risque par le droit voir le chapitre 2 du Titre 2 de la Partie 2 : « Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état ».

l'environnement et de l'ordre public écologique, au bénéfice d'intérêts non seulement individuels mais collectifs¹⁷⁸⁵.

Elle pourrait alors être appréhendée comme suit :

Principe : pourrait tout d'abord être posé le principe général que toute personne qui met en œuvre une activité soumise à déclaration, à enregistrement (dans le cas des installations classées), ou à autorisation, quelle que soit la police concernée, doit maintenir et remettre, au moment de la cessation définitive d'activité, le site dans un état sanitaire et environnemental conforme à la qualité de « *patrimoine commun de la nation* » des espaces, ressources et milieux naturels, des sites et paysages, de la qualité de l'air, des espèces animales et végétales, de la diversité et des équilibres biologiques, des sols et de la géodiversité¹⁷⁸⁶. Cette référence permettrait de s'affranchir de la diversité des intérêts protégés spécifiquement par les différentes polices spéciales du code de l'environnement pour adopter une perspective plus globale.

Champ d'application : Il faudrait ensuite clairement préciser que cette obligation générale de remise en état doit être rendue effective dès lors qu'un des intérêts susvisés est menacé, indépendamment du fait que ce dommage, ou risque de dommage, résulte d'un accident ou incident. Elle devrait évidemment s'appliquer dans tous les cas à la cessation définitive de l'activité susvisée, en tenant alors compte de l'usage futur du site, lequel devrait si possible être fixé avant le commencement des opérations, quelles qu'elles soient.

Débiteurs : Il serait concevable d'envisager que cette obligation puisse s'adresser en premier lieu à l'exploitant en titre de l'activité, lorsqu'il existe. L'obligation de remise en état pourrait subsidiairement s'appliquer aux autres exploitants éventuels : exploitants antérieurs ou exploitants de fait, en particulier pour les pollutions qui leur seraient directement imputables.

Elle devrait ensuite s'imposer aux personnes susceptibles d'être considérées comme co-exploitantes, et notamment à la société mère ou aux dirigeants de fait ou de droit qui auraient effectivement exercé un contrôle déterminant sur l'activité.

¹⁷⁸⁵ ¹⁷⁸⁵ M.-P. Camproux-Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », in J Bétaille (dir.), *Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement*, Presses de l'UFR de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ Lextenso, 2016, p. 203 224.

¹⁷⁸⁶ Art. L. 110-1 c. env.

Enfin, conformément à la jurisprudence relative aux déchets et à la police des sites et sols pollués, cette obligation pourrait s'imposer aux propriétaires, lorsque ces derniers ont contribué par commission, par omission, ou par simple négligence à la situation sanitaire et environnementale justifiant la remise en état du site, et ce singulièrement dès lors qu'ils ont tiré profit directement ou indirectement de la pollution du site.

Il est bien évident que l'identité de ces débiteurs potentiels et les conditions de leur intervention devront être précisément définis, afin d'éviter d'engendrer trop de risques juridiques pour les acteurs, en particulier économiques, concernés, et un contentieux massif. Il est à noter que cette démarche de regroupement et de simplification semble en cohérence avec les évolutions récentes des textes du code de l'environnement¹⁷⁸⁷.

Pour conclure, de telles évolutions juridiques ne sont sans doute pas simples à mettre en œuvre et peuvent sembler appartenir à un horizon trop lointain. Elles se justifieraient pourtant au service d'un intérêt collectif environnemental reflétant l'idée que *« l'intérêt de l'espèce humaine est consubstantiel à celui du socio-écosystème dont il dépend et doit refléter notre communauté de destin avec le vivant non humain »*¹⁷⁸⁸. La crise écologique que nous vivons est majeure, alors plus que jamais, il ne faut pas désespérer des forces créatrices du droit...

¹⁷⁸⁷ Voir par exemple la mise en place de l'autorisation unique régie par les articles L. 181-1 à L. 181-31, ou encore le regroupement des sanctions pénales et administratives aux articles L. 171-1 à L174-1.

¹⁷⁸⁸ M.-P. Camproux-Duffrène, « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », précité.

BIBLIOGRAPHIE

I. Manuels, Traités et Ouvrages Généraux	497
II. Thèses et Ouvrages Spécialisés	500
III. Mélanges	505
IV. Etudes Encyclopédiques	506
V Articles, Chroniques et Notes.....	508
VI. Rapports et Guides officiels	544

I. Manuels, Traités et Ouvrages Généraux

Baucomont (M.), Gousset (P.)

– *Traité de droit des installations classées*, Lavoisier, 1994

Boivin (J.-P.)

– *Les installations classées. Traité pratique de droit de l'environnement industriel*, 2^{ème} édition 2003, Le Moniteur

Boivin (J.-P.), Ricour (J.)

– *Sites et sols pollués, outils juridiques, techniques et financiers de la remise en état des sites pollués*, Le Moniteur, 2006

Boivin (J.-P.) et Defradas (F.)

– *Sites et sols pollués – Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2^{ème} éd. 2013

Carbonnier (J.)

– *Droit civil : Introduction*, 27^{ème} éd., PUF, Thémis droit privé, 2002

Chapus (R.)

– *Droit administratif général* Tome 1, 15^{ème} éd. Montchrestien, Paris 2001
– *Droit du contentieux administratif*, 13^{ème} éd. Montchrestien, 2008

Carval (S.), Jourdain (P.), Viney (G.)

– *Les effets de la responsabilité*, 4^{ème} éd., L.G.D.J, 2017

Cornu (G.)

– *Vocabulaire juridique*, association Henri Capitant, PUF coll. Quadrige, 11^{ème} éd., 2016

Ghestin (G.), Jourdain (P.), Viney (G.)

– *Droit civil, Les conditions de la responsabilité*, LGDJ, 4^{ème} éd., 2013

Guihal (D.), Robert (J.-H.), Fossier (T.)

– *Droit répressif de l'environnement*, Economica, 4^{ème} éd., 2016

Guyomar (M.), Seiller (B.)

– *Contentieux administratif*, 4^{ème} éd. 2017

Jacquemont(A.) Vabres(R.)

– *Droit des entreprises en difficulté*, LexisNexis, 9^{ème} éd., 2015

Kiss (A.) Beurier (J.-P.)

– *Droit international de l'environnement*, 2^{ème} éd., Pédonne, 2000

Lambert-Faivre (Y.)

– *Droit du dommage corporel*, 8^{ème} éd., Dalloz, 2015

Lequette (Y.), Simler (P.), Terré (F.),

– *Droit civil Les obligations*, 11^{ème} éd., Dalloz, 2013

Le Tourneau (P.)

– *Droit de la responsabilité et des contrats*, 11^{ème} éd., Dalloz, coll. Dalloz action, 2017

Le Corre (P.-M.)

– *Droit et pratique des procédures collectives*, Dalloz, 9^{ème} éd., 2016

McNeill (J. R.)

– *Du nouveau sous le soleil. Une histoire de l'environnement mondial au XXe siècle*, Seyssel, Champ Vallon, 2010 (1^{ère} éd. anglaise 2000)

Minet (C.-E.)

– *Droit de la police administrative*, Vuibert, coll. Public Droit, 2007

Moliner-Dubost (M.)

– *Droit de l'environnement*, Dalloz, 2015

Monsérié-Bon (M.-H.), Grosclaude (L.), Bénard (C. M.)

– *Droit des sociétés et des groupements*, LGDJ, coll. cours, 3^{ème} éd., 2016

Morand-Deville (J.), Bourdon (P.), Poulet (F.)

– *Droit administratif*, Montchrestien, 15^{ème} éd., 2017

Moreau (J.)

– *Droit administratif*, PUF, 1989

Moulin (J.-M.)

– *Droit des sociétés et des groupes*, Gualino, Lextenso Editions, 11^{ème} éd., 2017

Naim-Gesbert (E.)

– *Droit général de l'environnement*, LexisNexis, coll. Objectif droit, 2^{ème} éd., 2014

Pérochon (F.)

– *Entreprises en difficultés*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2014

Prieur (M.)

– *Droit de l'environnement*, 7^{ème} éd., Dalloz, 2016

Romi (R.)

– *Droit de l'environnement*, Montchrestien, 9^{ème} éd., 2016

Saint-Alary-Houin(C.)

– *Droit des entreprises en difficulté*, L.G.D.J, Précis Domat, 10^{ème} éd., 2016

Seiller (B.)

– *Droit administratif, 2. L'action administrative*, Champs Université Flammarion, 6^{ème} éd., 2016

Thieffry (P.)

– *Le droit de l'environnement de l'Union européenne*, 2^{ème} édition, Bruylant, 2011

Truchet(D.)

– *Droit administratif*, PUF coll. Thémis Droit, 7^{ème} éd., 2017

Van Lang (A.)

– *Droit de l'environnement*, PUF Coll. Thémis droit, 4^{ème} éd., 2016

Vedel (G.), Dévolvé (P.)

– *Droit administratif*, T. II, PUF, 12^{ème} éd., 1992

Waline (J.)

– *Droit administratif*, 26^{ème} éd., Dalloz, 2016

II. Thèses et Ouvrages Spécialisés

Belaidi (N.)

- *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique*, Bruylant 2008

Bétaille (J.) (dir.),

- *Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement*, Presses de l'UFR de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ Lextenso, 2016

Billet (P.), Dourousseau (M.), Martin (G.J.), Trinquelle (I.) (dir.)

- *Droit de l'environnement et protection de la santé*, l'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2009

Blin Franchomme (M.-P.) (dir.)

- *Sites et sols pollués : enjeux d'un droit, droit en jeu(x)*, coll. colloques et débats, Litec, 2010

Blin Franchomme (M.-P.) et Desbarats (I.) (dir.)

- *Droit du travail et droit de l'environnement*, Lamy, coll. Axe Droit, 2010

Bloch (C.)

- *La cessation de l'illicite : recherches sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Dalloz, coll. Nouvelle bibliothèque de Thèses, 2008

Boulaine (J.)

- *L'agrologie*, PUF, coll. Que-sais-je ?, 1982.

Boutelet (M.) et Fritz (J.C.), (dir.)

- *L'ordre public écologique, towards an ecological public order*, Actes et débats de colloque, GIDE Université de Bourgogne, Bruylant, Bruxelles, 2005

Bonneuil (C.) et Fressoz (J.-B.)

- *L'événement anthropocène*, Seuil 2013

Boutonnet (M.)

- *Le principe de précaution dans le droit de la responsabilité civile*, LGDJ, 2005

Hautereau-Boutonnet (M.) (dir.)

- *Le contrat et l'environnement*, Etude de droit interne, international et européen, PUAM, 2015

Boskovic (O.) (dir.)

- *L'efficacité du droit de l'environnement, mises en œuvre et sanctions*, Dalloz et CRJ Pothier, coll. Thèmes et commentaires, 2010

Brunel (S.)

- *À qui profite le développement durable ?*, Larousse, coll. « à dire vrai », 2008
- *Le développement durable*, PUF, coll. Que sais-je ? 4^{ème} éd., 2010

Caballero (F.)

- *Essai sur la notion juridique de nuisances*, LGDJ, 1981

Camproux-Duffrène (dir.),

– *Les risques technologiques. La loi du 30 juillet 2003*, Presses universitaires de Strasbourg, coll. de l'Université Robert Schuman, 2005

Cans (C.) (dir.)

– *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009

Cerda-Guzman (C.), Savonitto (F)

– *Les dix ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Varenne, coll. Colloques et Essais, 2016

Chassagnard-Pinet (S.), Hiez (D.) (dir.)

– *Approche critique de la contractualisation*, LGDJ, coll. Droit et Société, 2007

Cherot (J.-Y.) (dir.),

– *Droit et Environnement. Propos pluridisciplinaires pour un droit en construction*, PUAM, 1995

Coutant – Lapalus (C.)

– *Le principe de la réparation intégrale en droit privé*, PUAM, 2002

Curzydlo (A.)

– *La société commerciale face à la protection de l'environnement*, Thèse de Doctorat, Université de Strasbourg, 2009

Dejeant Pons (M.), Pallemarts (M.)

– *Droit de l'Homme et environnement*, éd. du Conseil de l'Europe, Strasbourg 2002

De Los Rios (I.)

– *La remise en état du milieu en droit français de l'environnement*, Thèse de Doctorat, Université de Strasbourg, 1983

De Sadeleer (N.)

– *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2009

De Sabran-Pontevès (E.)

– *Les transcriptions juridiques du principe pollueur payeur*, PUAM, 2007

Desrousseaux (M.)

– *La protection juridique de la qualité des sols*, LGDJ-Lextenso, 2016

Didou (H.)

– *La déclaration notariée d'insaisissabilité à l'épreuve de la liquidation judiciaire*, Master de Droit Privé Fondamental 2013-2014, Université de Strasbourg

Edelman (B.), Hermitte (M.-A.) (dir.)

– *L'Homme, la nature et le droit*, Bourgeois, 1988

Faure (B.) (dir.)

– *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2010

Fuchs (O.)

– *Responsabilité administrative extracontractuelle et atteintes environnementales*, Thèse de Doctorat, Université de Nantes, 2007

Gaillard (E.)

– *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, LGDJ, 2011

García San José (D.)

– *La protection de l'environnement et la Convention européenne des Droits de l'Homme*, éd. du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2005

Gys (F.)

– *Essai sur la notion juridique d'équilibre entre la propriété privée et la protection de l'environnement*, Thèse de Doctorat, Presses Universitaires du Septentrion, 2000

Grare (C.)

– *Recherches sur la cohérence de la responsabilité délictuelle : l'influence des fondements de la responsabilité sur la réparation*, Dalloz, coll. Nouvelle bibliothèque de thèses, 2005

Jonas (H.)

– *Le principe de responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, éditions du Cerf, 1979
– *Pour une éthique du futur*, Rivages poche, 1992

Jault (A)

– *De la notion de peine privée*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 2005

Lambert (E.)

– *Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, Bruylant, Bruxelles, 1999

Lascoumes (P.)

– *L'éco-pouvoir*, éd. La Découverte, coll. « Textes à l'appui », série Écologie et société, 1994
– *Action publique et environnement*, PUF, coll. Que-sais-je, 2012

Lecucq (O.) et Maljeant Dubois (S.)

– *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2008

Lucas (M.)

– *Etude juridique de la compensation écologique*, LGDJ, Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, 2015

Mari (E.) de, Taurisson-Mouret (D.) (dir.)

– *L'impact environnemental de la norme en milieu contraint – exemples de droit colonial et analogies contemporaines*, Victoires éditions, 2012

Markus, (J.-P.) (dir.)

– *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, Dalloz, coll. Thèmes et Commentaires, Paris, 2012

Martin (G. J.) (dir.)

– *Les limites de la réparation du préjudice*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires – Actes, 2009

Mekki (M.)

– *L'intérêt général et le contrat - Contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé*, LGDJ, Coll. Thèses, Bibliothèque de droit privé, 2004

Mekki (M.), Naïm-Gesbert (E.), (dir.)

– *Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité ?*, Actes du colloque international organisé à Paris le 12 juin 2015 par l'Université Paris 13 - Sorbonne Paris Cité, LGDJ, 2016

Michelot (A) (dir.)

– *Équité et environnement, quel(s) modèle(s) de justice environnementale*, Larcier, 2012

Monteillet (V.)

– *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2017

Neyret (L.), Martin (G. J.) (dir.)

– *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012

Parance (B.) (dir.)

– *Santé et environnement : expertise et régulation des risques*, CNRS éditions, 2017

Pelletier (N.)

– *La responsabilité au sein des groupes de sociétés en cas de procédure collective*, LGDJ, Bibliothèque de droit des entreprises en difficulté, 2013

Picard (E.)

– *La notion de police administrative*, LGDJ, Paris, 1984

Pigou (A. C.)

– *The Economics of welfare*, Londres, MacMillan, 2^{ème} éd., 1924

Pradel (X.)

– *Le préjudice dans le droit civil de la responsabilité*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 2004

Quézel-Ambrunaz (C.)

– *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2010

Rebeyrol (V.)

– *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Defrénois, Lextenso, 2010

Rémond-Gouilloud (M.)

– *Du droit de détruire, Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. Les voies du droit, 1989

Ripert (L.)

– *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle*, 1933

Roujou de Boubée (M.-E.)

– *Essai sur la notion de réparation*, LGDJ, 1974.

Roussel Galle (P.) (dir.)

– *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, coll. Droit 360°, 2012

Slim (H.)

– *La responsabilité professionnelle des administrateurs et liquidateurs judiciaires*, Litec, 2002

Sousse (M.)

– *La notion de réparation de dommage en droit administratif français*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit public, 1994

Steichen (P.),

– *Les sites contaminés et le droit*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit privé, 1996

Supiot (A.)

– *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Seuil, 2005

Terré (F.) (dir.)

– *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2011

Tomadini (A.)

– *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, Contribution à l'étude des mécanismes et de conciliation*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, 2016.

Van Lang (A)

– *Droit de l'environnement*, PUF, coll. Thémis droit, 4^{ème} éd., 2016

Vedel (G.), Dévolvé (P.)

– *Droit administratif*, T. II, PUF, 12^{ème} éd., 1992

Vergès (E.) (dir.)

– *Droit, sciences et techniques, quelles responsabilités ?*, LexisNexis, coll. Débats et colloques, 2011

Viney (G.)

– *Introduction à la responsabilité civile - Les obligations*, 3^{ème} éd., LGDJ, 2008

Viney (G.) et Dubuisson (B.) (dir.)

– *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant /LGDJ 2006

III. Mélanges

Mélanges en l'honneur d'Y. Guyon, *Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003

Mélanges en l'honneur de Michel Prieur, *Pour un droit commun de l'environnement*, Dalloz 2007

Etudes offertes au professeur René Hostiou, Litec, 2008

Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo, *Terres et droit*, Dalloz, 2009

Mélanges en l'honneur de G. Wiederkehr, *De Code en Code*, Dalloz, 2009

Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert, LexisNexis, 2012

Mélanges en l'honneur de Gilles Martin, *Pour un droit économique de l'environnement*, Frison-Roche, 2013

Mélanges en l'honneur du Professeur Jehan de Malafosse, *Entre nature et humanité*, LexisNexis, 2016

IV. Etudes Encyclopédiques

Billet (P.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 810*, « Droit des déchets, notions générales, institutions », 2002

Boré (L.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 4990*, « Contentieux associatif », 2011

Borrel (Y.), Deharbe (D.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 4020*, « Installations classées pour la protection de l'environnement - Obligation administrative de remise en état », 2016

Car (J.-C.)

- JurisClasseur Administratif, *Fasc. 392*, Servitudes administratives. – Grandes catégories, 2015.

Chamard-Heim (C.)

- JurisClasseur Libertés, *Fasc. 710*, « Droit de propriété », 2011

De Sadeleer (N.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 126*, « Principe du pollueur payeur », 2003

Demouveau (J.-P.)

- JurisClasseur Administratif, *Fasc. 865*,- « Responsabilité en matière d'environnement », 2006

Gillig (D.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, Synthèse - Création et fonctionnement des installations classées pour la protection de l'environnement autorisées ou déclarées, 2017.

Huglo (C.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 2200*, « Environnement et droit de l'environnement - Définitions et notion de développement durable », 2006

Huglo (C.), Paul (G.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 4980, et 1137*, « Contentieux Administratif de l'environnement », 2011

Jourdain (P.)

- JurisClasseur Civil, *Fasc. 120-10*, « Code Art. 1382 à 1386 », 2011

Leduc (F.)

- JurisClasseur Responsabilité civile et Assurances, *Fasc. 201*, « Régime de la réparation - Modalités de la réparation - Règles communes aux responsabilités délictuelle et contractuelle. - Principes fondamentaux », 2006

Liet-Veaux (G.), Car (J.-C.)

- JurisClasseur Administratif, *Fasc. 390*, Servitudes administratives - Théorie générale, 2015

Maillard Desgrées du Loû (D.)

- JurisClasseur Collectivités territoriales, *Fasc. 710*, « Police municipale », 2005

Prieur (M.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 360*, « Droit du développement durable Droit à l'environnement », 2007

Rétif (S.)

- JurisClasseur Civil, *Fasc. 101*, « Code Art. 1382 à 1386, Droit à réparation, Conditions de la responsabilité délictuelle, le dommage, Caractères du dommage réparable », 2005

Rolland (B.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 5100*, « Environnement et procédures collectives », 2013

Rouvière (F.)

- JurisClasseur Civil, *Fasc. Unique*, « Code Art. 637 à 639, Servitudes - Obligations réelles », 2013

Tchen (V.)

- JurisClasseur Administratif, *Fasc. 200*, « Police administrative - Théorie générale », 2007

Trébulle (F.-G.)

- JurisClasseur Environnement et Développement durable, *Fasc. 2400*, « Droit du développement durable », 2010

Tremeau (J.)

- JurisClasseur Civil, *Fasc. 20*, - « Code Art. 544, Propriété. - Fondement constitutionnel du droit de la propriété », 2009

Tricoire (J.-P.)

- JurisClasseur Civil, *Fasc. Unique*, « Code Art. 637 à 639, Servitudes - Définition. Éléments constitutifs. Conditions d'existence. Caractères. Classifications », 2010

V. Articles, Chroniques et Notes

Abauzit (F.)

- « Plaidoyer pour la Loi du 19 juillet 1976 », *BDEI*, n° spécial sur le rapport d'expertise et de propositions sur le dispositif juridique et financier relatif aux sites et sols pollués, octobre 2000, p. 12-15

Aguila (Y.)

- « Qui est responsable de la remise en état en cas de succession d'activités distinctes ? », Conclusions sous CE 17 nov. 2004, *Société Générale d'Archives*, n° 252514, *BDEI*, n°2, avril 2005, p. 18-23
- « Sites pollués : qui est responsable de la remise en état ? Les cas de la succession d'activités distinctes et de la fusion-absorption », *RJDA*, n°10, octobre 2005, p. 919-923
- « La Charte de l'environnement devant le Conseil d'État », Conclusions du Commissaire du gouvernement sous CE Ass. 3 octobre 2008, *Commune d'Annecy*, n°297931, *Droit de l'environnement*, n°162, octobre 2008, p. 19-31

Allain (L.)

- « Métaleurop suite : l'apport d'un arrêt avant dire droit aux notions de fictivité, de confusion de patrimoines et d'intérêt de groupe », Note sous CA Douai, 2 oct. 2003, *Métaleurop*, n° 2003-221347, *Revue des procédures collectives*, n° 2, juin 2004, p. 123-125

Alge (T.)

- « La directive 2004/35 et le principe pollueur-payeur », *RJE*, n°spécial 2009, p. 75-76

Attard (J.)

- « Contrat et environnement : quand l'obligation d'information devient instrument de développement durable », *LPA*, n° 19, 26 janvier 2006, p. 7-12

Bacache (M.)

- « Quelle réparation pour le préjudice écologique ? », *Environnement*, n° 3 mars 2013, p. 26-32
- « L'action de groupe en matière environnementale », *Énergie - Environnement - Infrastructures*, n° 3, mars 2017, p. 11-16.

Bary (M.)

- « Le droit à un environnement sain », *Lamy Droit Civil*, n° 71, mai 2010, p. 65-70

Baucumont (M.)

- « La qualité d'exploitant d'installation classée : ombres et lumières », *BDEI*, n° spécial, décembre 2012, p. 30-42

Beck (U.)

- « La société du risque globalisé revue sous l'angle de la menace terroriste », *Cahiers internationaux de sociologie*, n°114, 2003, p. 27-33

Belaidi, (N.)

- « Droits de l'Homme, environnement et ordre public : la garantie du bien-être », in Boutelet (M.) et Fritz (J.C.), (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological*

public order, Actes et débats de colloque, Dijon, les 6 et 7 février 2003, Bruylant, 2005, p. 74-75.

Bergel (L. G. D.)

- « A la recherche de concepts émergents en droit », *Recueil Dalloz*, n°24 juin 2012, p. 1567-1572

Berlaud (C.)

- « Panorama de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme », *Gaz. Pal.*, n°36, 18 octobre 2016, p. 38

Billet (P.)

- « En l'absence d'urgence liée à un péril grave imminent, le maire est incompétent pour intervenir, au titre de son pouvoir de police générale, à l'intérieur d'un périmètre de protection défini par le préfet autour d'une installation classée », *JCP A*, n°50, 08 décembre 2003, p. 1640-1641
- « Le déchet, qualification incertaine des sols pollués », Note sous CJCE, 7 sept. 2004, *Van de Walle*, aff. C-1/03, *JCP A*, n°11, 14 mars 2005, p. 518-519
- « Requiem pour le passif environnemental », Note sous Cass. 3^{ème} civ. 16 mars 2005, *Société Hydro Agri France*, n°03-17875, *JCP A*, n°17, 25 avril 2005, p.717-718
- « La (dé)responsabilisation des auteurs d'atteintes à l'environnement par l'article 4 de la Charte constitutionnelle », note sous Loi constitutionnelle n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement article 4, *Environnement*, n°4, avril 2005, p. 25-27
- « La guerre des polices n'aura plus lieu », *JCP A*, n°16, 18 avril 2005, p. 668-671
- « Le juge des référés, la rave party et les petits oiseaux », note sur TA Chalons en Champagne 29 avril 2005, *Conservatoire du patrimoine naturel de Champagne contre Préfet de la Marne*, n° 0500828, 0500829 et 0500830, *JCPA*, n°21, 23 mai 2005, p. 1216
- « Installations classées : nouvelles dispositions sur les études de danger et la remise en état », *JCP E*, n°41, 13 octobre 2005, p. 1675-77
- « Elimination des déchets : police et responsabilités d'élimination en concours », *JCP E*, n°23, 17 mai 2007, p. 34-38
- « Statut des sols pollués et police spéciale de la remise en état », Note sous CAA Versailles 10 mai 2007 *Commune de Saint-Chéron*, n°05VE01492, *JCP A*, n°26, 25 juin 2007, p. 34-37
- « Polices et responsabilités partagées en matière d'installations classées et de déchets », *JCP A*, n°31, 30 juillet 2007, p.21-23
- « Héritage sous réserve d'inventaire, Note sous CA Bordeaux 27 février 2007, *M. Robert X contre ADEME*, n°05/004619, *Environnement*, n°4, avril 2008, p. 43-45
- « Qualification et disqualification du pétrole échappé de l'Erika et application du principe pollueur payeur », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 41-47
- « Principales dispositions financières et fiscales en matière d'environnement des lois de finances rectificative pour 2008 et de finances pour 2009 », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 9-17
- « Le juste équilibre des droits au service de la protection de l'environnement », Note sous CEDH Grande Chambre, 29 mars 2010, *Depalle c/ France*, n°34044/02, *Brosset Triboulet et autres c/France*, n°34078/02, CEDH 3^{ème} section, *Bacila c/ Roumanie*, n°19234/04, *Environnement*, n°6, juin 2010, p. 3-4
- « La chose et le droit », *JCP A*, n°45, 08 novembre 2010, p. 39-41
- « Partenariat mondial pour les sols », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 3-4
- « Propriété et détention des déchets », *Environnement*, n°12, décembre 2011, p. 27-29

- « La responsabilité du fait des sols pollués », *RTDI*, n°1, mars 2012, p. 30-34
- « Protection communautaire des sols : horizons lointains » ; Note sous Commission européenne, rapport du 13 février 2012 relatif à la "Mise en œuvre de la stratégie thématique en faveur de la protection des sols et activités"[COM(2012) 46 final], *Environnement*, n°5, mai 2012, p. 3
- « La responsabilité du fait des sols pollués », *RTD Immo*, n°1, mars 2012, p. 30-34
- « Et le déchet fit sa révolution... », *Environnement*, n° 11, novembre 2012, p. 42-44
- « Consécration de la police spéciale des OGM et principe de précaution », *JCP A*, n°1, 07 janvier 2013, p. 49-52
- « Responsabilité subsidiaire du propriétaire du terrain du fait de l'abandon de déchets », *Environnement*, n° 6, juin 2013, p. 40-41.
- « Prescriptibilité et imprescriptibilité en matière de police spéciale des installations classées », *JCPA*, n° 28, 8 Juillet 2013, p. 34-36
- « La nouvelle gestion administrative des sites et sols pollués. À propos du Décret n° 2013-5 du 2 janvier 2013 relatif à la prévention et au traitement de la pollution des sols - JO 4 janv. 2013, p. 365 », *RTDI*, n°3, septembre 2013, p. 19-23
- « Cession de terrain et informations environnementales », *RTDI*, n°3, juillet 2014, p. 21-23
- « La loi ALUR et la lutte contre l'artificialisation des sols », *RTDI*, Cahier spécial Loi ALUR, n°3, juillet 2014, p. 23-26
- « La loi ALUR et les sols pollués », *JCP A*, n°37, 15 septembre 2014, p. 51-54
- « Extension de la responsabilité du propriétaire d'un terrain pollué par des déchets », *RTDI*, n°4, octobre 2014, p. 20-23
- « Transition énergétique et croissance verte : itinéraire et ambitions d'une loi », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n° 10, octobre 2015, p. 17-26
- « Ignorance et négligence, sources de responsabilité alternative du propriétaire en matière de déchets », *JCP A*, n°46, 16 novembre 2015, p. 40-43
- « La doctrine dans la jurisprudence européenne. Expériences de droit de l'environnement », *RJE*, n° spécial, décembre 2016, p. 327-338
- « Principales dispositions financières et fiscales en matière d'environnement, d'énergie et de transport dans les lois de finances rectificative pour 2016 et de finances pour 2017 », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2017, p. 16-23
- « De la source au puits : Aspects juridiques de la protection des sols dans le cadre de la lutte contre le changement climatique », *RJE*, n° spécial, novembre 2017, p. 215-227

Blin Franchomme (M.-P.)

- « La nouvelle géographie juridique des sites industriels pollués : points de relief et zones de méandres de l'obligation de remise en état » *Droit et ville*, n°62, août 2006, p. 44-59
- « De l'évolution des espèces : vers une responsabilité environnementale dans les groupes de sociétés », *Lamy Droit des affaires*, n°42, 2009, p. 10-19
- « L'activité industrielle, le dommage écologique et le lien de causalité", la fable printanière du présumé pollueur-payeur » ; note sous CJUE 9 mars 2010, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA c/ Ministero Ambiente e Tutela del Territorio e del Mare e.a.*, affaire C-378/08, *Lamy Droit des affaires*, n° 51 juillet 2010, p. 80-83
- « L'autre « affaire du voile » : convictions sociétaires versus responsabilité environnementale des groupes », *Lamy Droit des Affaires*, n° 52, septembre 2010, p. 10-17
- « Sites pollués : les apports de la loi ALUR », *Lamy Droit des Affaires*, n°94, juin 2014, p.62-64

- « Autour de la consécration de la responsabilité environnementale dans le Code civil », *Lamy droit des affaires*, n°128, juillet 2017, p. 20-23

Boda (J.-S.)

- « Le Conseil d'État et l'imprécision de la notion de « détenteur des déchets » », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 2, février 2015, p. 43-45

Bodenez (P.)

- « Quelles avancées du droit des sites et sols pollués à venir ? », *Droit et patrimoine*, Dossier spécial « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », n°224, avril 2013, p. 62-64

Boivin (J.-P.)

- « Les bienheureux responsables de l'obligation de remise en état : Un cercle qui s'élargit », *BDEI*, n°2 mai 1998, p. 24-36
- « Les nouveaux objectifs de la remise en état », *BDEI*, n° 2, mars 2006

Boivin (J.-P.) et Hercé (S.)

- « Origines et portée de la notion de capacités techniques et financières dans les polices des mines et des installations classées », *BDEI*, supplément au n°42, décembre 2012, p. 9-28

Bonnefont (R.), Defix (S.)

- « Les conditions de prescription par le préfet d'une évaluation des sols au-delà du périmètre du site d'une installation classée », *LPA*, n°93, 11 mai 2011, p. 15-22

Bourdel (C.)

- « La recherche de la responsabilité des actionnaires », *BDEI*, n° spécial sur le rapport d'expertise et de propositions sur le dispositif juridique et financier relatif aux sites et sols pollués, octobre 2000, p. 16-20

Boutonnet (M.)

- « Installations classées et obligation d'information dans le contrat de vente (note sous Cass. 3^{ème} civ., 12 janv. 2005, *Commune de Dardilly*, n° 03-18.055), *Recueil Dalloz*, n°36, 13 octobre 2005, p. 2513-2516
- « Les limites du contrat face à l'obligation de remise en état », Note sur Cour de cassation, troisième Chambre civile, 16 mars 2005, pourvoi numéro 03-17.875, *Société Hydro Agri France contre Société coopérative agricole d'Eure-et-Loir*, *Recueil Dalloz*, n°1, 5 janvier 2006, p. 50-53
- « Le contrat et le droit de l'environnement », *RTD civ.*, n°1, janvier/mars 2008, p. 1-25
- « Rapport entre le bailleur-propriétaire et le locataire-dernier exploitant », Note sous Cour de cassation, 3^{ème} Chambre civile, 2 avril 2008, *Société Interfert France contre SCI du Réal*, pourvoi numéro 07-12.155 et pourvoi numéro 07-13.158, *Environnement*, n°5, mai 2008, p. 28-31
- « La responsabilité du dernier exploitant en cas de violation de l'obligation de remise en état : de l'inutilité de la subrogation à l'utilité de l'expertise... », Note sur CA Paris, 2^{ème} Ch. A, 23 janvier 2008, *Société SIEC/ Société Gaz de France*, JD n° 2008-353079, *Environnement*, n°6, juin 2008, p. 24-27
- « Réforme de la prescription civile et responsabilité civile environnementale », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 21-26

- « Obligation de délivrance et obligations d'information résultant des articles L.514-20 c. env. et 1602 c. civ », Note sur CA Paris, 2^{ème} ch. sect. A. 8 octobre 2008, n°07/13082, *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 48-50
- « Vers une indemnisation des victimes des marées noires en dehors du droit de la responsabilité civile », *Recueil Dalloz*, n°10, 12 mars 2009, p. 701-705
- « Une reconnaissance du préjudice environnemental pour une réparation symbolique... », *Environnement*, n° 7 juillet 2009, p. 24-29.
- « La rencontre fructueuse des contrats de vente et de bail et de la législation environnementale », Note sur Cass. 3^{ème} civ. 9 septembre 2009, *Recueil Dalloz*, n°44, 24 décembre 2009, p. 2976-2979
- « L'arrêt Erika, vers la réparation intégrale des préjudices résultant des atteintes à l'environnement », *Environnement*, n°7, juillet 2010, p.13-18
- « L'obligation de remise en état et l'apport partiel d'actifs », Note sous cass. 3^{ème} civ. 2 décembre 2009, *SAS Rhodia Chimie*, n 08-16.563, et cass. 3^{ème} civ., 22 juin 2010 *SCI de Nemours*, n° 09-10.215, *Environnement*, n°10, octobre 2010, p. 67-71
- « La réparation des préjudices causés à l'environnement », *Hokkaido Journal of New Global Law and Policy*, vol. 5 2010, p. 67-109
- « Le contentieux civil des ICPE », *BDEI*, n°34 juillet 2011, p. 43-44
- « Le contentieux civil des installations classées (mai 2010 – avril 2011) », *BDEI*, n°34, juillet 2011, p. 38-47
- « Appréciation de la faute résultant de la méconnaissance de l'obligation de remise en état », *Environnement*, n°7 juillet 2011, p. 17-19
- « Obligation de remise en état et indemnité d'expropriation », Note sous Cour de cassation, 3^{ème} civ., 22 septembre 2010, *SIAG contre Établissement public à caractère industriel et commercial de l'État "Les voies navigables de France"*, n°09-69.050, *Environnement*, n°7, juillet 2011, p. 19-21
- « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », *BDEI*, n°36 novembre 2011, p. 29-37
- « De la déréliction des sols pollués » Note sous Conseil d'État, 18 juillet 2011, Commune de Nîmes, requête numéro 339452, *Environnement*, n°3, mars 2012, p. 23-24
- « De l'obligation d'information « sur l'environnement » à l'obligation d'information « pour l'environnement », entre intérêt des parties et intérêt général », *Revue contrats*, n° 3, juillet 2012, p. 907- 926
- « La qualification du préjudice causé à l'environnement », in Neyret (L.), Martin (G. J.) (dir.) *Nomenclature des préjudices écologiques*, LGDJ, Droit des affaires, 2012, p. 149-162
- « Le droit de propriété confronté à l'obligation d'éliminer les déchets via la qualification de détenteur », *Recueil Dalloz*, n°33, 27 septembre 2012, p. 2208-221
- « L'exonération de la garantie légale contre les vices cachés confrontée à l'ordre public environnemental » ; Note sous Cour de cassation, troisième Chambre civile, 3 novembre 2001, pourvoi numéro 10-14.986 et pourvoi numéro 10-30.549, *Revue des contrats*, n°4, octobre 2012, p. 1314-1325
- « Dix ans d'écologisation du droit des obligations... », *Environnement*, n° 11, novembre 2012, p. 15-18
- « Obligation de remise en état », *JCP N*, n°48, 30 novembre 2012, p. 26-27
- « L'Erika : une vraie-fausse reconnaissance du préjudice écologique », *Environnement*, n°1, janvier 2013, p. 19-25
- « Les questions posées par les sites pollués », *JCP N*, n° 9, février 2014, p. 25-27

Boutonnet (M.), Hernberger (O.)

- « Interactions avec les règles sur le changement d'exploitant », Note sous CA Metz, Chambre des urgences, 29 novembre 2011, RG n°10/01424 et 11/00144, *Environnement*, n°6 juin 2012, p. 27
- « Chronique de jurisprudence : Environnement et pratique notariale, année 2011 », *Environnement*, n° 6 juin 2012, p. 16-27
- « Environnement et pratique notariale (année 2012) », *Environnement*, n° 6, juin 2013, p. 16-27

Boutonnet (M.) , Mekki (M.)

- « Environnement et conservation easements - Pour une transposition en droit français ? », *JCP G*, n° 39, 24 septembre 2012, p. 1736-1742
- « Plaidoyer en faveur d'une extension des responsables de la dépollution immobilière », *Recueil Dalloz*, n°19, 30 mai 2013, p. 1290-1297
- « Contrats et obligations environnementales légales », *Energie - Environnement - Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 30-34

Boutonnet (M.), Neyret, (L.)

- « La consécration du concept d'obligation environnementale », *Recueil Dalloz*, 2014, p. 1335-1341
- « Préjudice moral et atteinte à l'environnement », *Recueil Dalloz*, n°15, 15 avril 2010, p. 912-920

Boutonnet (M.), Sintez (C.), Thibierge (C.)

- « Consacrons les fonctions et les effets de la responsabilité civile ! », *Recueil Dalloz*, n°41, décembre 2016, p.2414-2415

Bourdel (C.) Ravail (I.)

- « La recherche de la responsabilité des actionnaires », *BDEI*, n°spécial, octobre 2000, p. 21-24

Boyer (A.)

- « Charte de l'environnement », *RJE*, n°4, décembre 2009, p. 435-442

Braibant (G.)

- Conclusions sous CE, Ass., 28 mai 1971, *Ville nouvelle Est*, n° 78825, *Rec.* 1971, p. 409 ; *AJDA*, 1971, p. 404-463

Braud (F.)

- « Nouvelle condition pour appréhender le propriétaire d'un terrain comme détenteur des déchets présents, en attendant le décret », *Gaz. Pal.*, n°7-8, 14 janvier 2015, p. 21-22

Braud (F.), Moustardier (A)

- « Les limites de l'obligation de remise en état des sols pollués par une installation classée », Note sous CE 17 novembre 2004, *Société générale d'archives*, n°252514, *AJDA*, n° 12, 28 mars 2005, p. 675-679
- « Réflexions sur la réforme de la remise en état en matière d'installations classées par le décret du 13 septembre 2005 », *Gaz. Pal.*, n°327, 23-24 novembre 2005, p. 3-14.
- « Information de l'acquéreur au titre des dispositions de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement : à l'impossible le vendeur est tenu », Note sur CA Nîmes, 4 mars 2008, *BDEI*, n°17, septembre 2008, p. 7- 12

Breton (J.-M.)

- « De la genèse à la reconnaissance : la justice environnementale entre paradigme d'équité et réception fonctionnelle », p. 95-119, in A. Michelot (dir.), *Equité et environnement, quel(s) modèle(s) de justice environnementale*, Larcier, 2012

Broussolle (Y.)

- « La simplification des polices de l'environnement », *Droit de l'environnement*, n°199, mars 2012, p. 95-99

Broyelle (C.)

- « Responsabilité du fait des lois : les conditions relatives au préjudice », *Droit administratif*, n°8, août 2012, p. 50-52

Brun (P.)

- « Les fondements de la responsabilité, rapport français », in Viney G. et Dubuisson B. (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant /LGDJ, 2006, p. 10

Brunel (S.)

- « Les ambiguïtés du développement durable », *Revue Sciences Humaines*, n°49, 2005, p. 84-87

Bugnicourt (J.-P.)

- « Dépollution d'un site industriel : 1382 joue les épées de Damoclès ! », *Lamy Droit Civil*, n°65, novembre 2009, p. 23-24

Bus (J.-P.)

- « Droit réel de restriction d'usage : une innovation juridique », *Recueil Dalloz*, n°1, janvier 2015, p. 64-65

Cabrillac (S.)

- « Les garanties financières : une alternative à la dépollution des entreprises en difficulté », *Revue des procédures collectives*, n° 2 juin 2004, p. 165-169

Camproux-Duffrène (M.-P.)

- « La prise en charge par le vendeur de la réhabilitation d'un terrain pollué sur le fondement de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », *JCP G*, n°28, 12 juillet 2006, p.1383-1388
- (dir.) *Traduction juridique de la notion de dommage écologique et propositions d'amélioration du système d'indemnisation de ce dommage*, rapport du Centre de Droit de l'Environnement de Strasbourg, Ministère de l'Ecologie et du développement Durable, 2008
- « Une protection de la biodiversité via le statut de *res communis* », *Lamy Droit Civil*, n°56, janvier 2009, p. 68-74
- « Vente d'un terrain pollué et obligations d'information : vers un adoucissement de la situation du vendeur », Note sur Cass. 3^{ème} civ. 10 septembre 2008, n°07-17.086, *BDEI*, n°19, janvier 2009, p. 5- 8.
- « Une protection de la biodiversité via le statut de *res communis* », *Lamy Droit Civil*, n°56, janvier 2009, p. 68-74.

- « Conséquences de la nature juridique de la biodiversité sur la réparation du dommage », *in* Mélanges en l'honneur de G. Wiederkehr, *De Code en Code*, Dalloz, Coll. Mélanges, 2009, p. 89
- « Les modalités de réparation du dommage ; apports de la responsabilité environnementale », *in* C. Cans, (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, p. 113-124
- « Le contentieux de la réparation civile des atteintes à l'environnement après la loi du 1^{er} août 2008 sur la responsabilité environnementale », *Lamy Droit Civil*, n°71, mai 2010, p. 57-63
- « L'évaluation du préjudice écologique par le juge judiciaire », *Droit de l'environnement*, n°183, octobre 2010, p. 334-339
- « Pour l'inscription dans le Code civil d'une responsabilité civile environnementale, Commentaire de la proposition n°7 du rapport "Mieux réparer le dommage environnemental" remis par le Club des juristes », *Environnement*, n°7, juillet 2012, p. 39-46
- « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 13-21
- « L'accès au juge civil français en cas d'atteintes à l'environnement : une diversité d'actions pour répondre à la diversité des préjudices », *in* J Bétaille (dir.), *Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement*, presses de l'UFR de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ Lextenso, 2016, p. 203-224

Camroux-Duffrène (M.-P.), Guihal (D.)

- « De l'audace, encore de l'audace, toujours de l'audace et l'environnement sera sauvé », Commentaire de la décision de la chambre criminelle de la cour de Cassation du 25 septembre 2012 dans l'affaire Erika, *RJE*, n°3 2013, p. 457-480

Camroux-Duffrène (M.P.), Labarussias Comment (S.), Lucas (M.), Terzic (E.)

- « Les 'Responsabilités' du pollueur en cas d'atteintes à l'environnement. Une pluralité de mesures à structurer en matière de réparation des atteintes à l'environnement », *in* E. Vergès (dir.), *Droit, sciences et techniques, quelles responsabilités ?*, LexisNexis, 2012, p. 491-507.

Camroux-Duffrène (M.-P.), Muller-Curzydlo (A.)

- « Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial (2009-2011) », *RJE*, n°3, 2011, p. 365-392

Camroux Duffrène (M.-P.), Jaworski (V.), Sohnle (J.),

- « La loi française *versus* le droit maritime international dans l'arrêt Erika : la victoire du droit de l'environnement », *Droit de l'environnement*, n°207 décembre 2012, p. 371-379

Cans (C.)

- « Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995 », *RJE*, n°2 1995, p. 195-217
- « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », *AJDA*, n°5, 10 février 2003, p. 210 à 218
- « De la protection de la nature à la reconquête de la biodiversité », *BDEI*, n° spécial supplément au n°69, juin 2017, p. 25-31

Carlier (E.)

- « Dans quelles conditions le juge administratif peut-il mettre en demeure l'exploitant d'une installation classée de régulariser sa situation ? », *BDEI*, n°3, juillet 1996, p. 28-31

Carpentier (C.)

- « Société mère et droit de l'environnement », *Lamy Droit des Affaires*, Dossier spécial : À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français, n°76, novembre 2012, p. 79-82

Cerati-Gauthier (A.)

- « Le couple SCI/SARL une nouvelle fois mis à l'épreuve des procédures collectives », *Bulletin Joly Entreprises en Difficulté*, n°1, janvier 2012, p. 10-12

Chaminade (A.)

- « Notion de déchet et mise en œuvre du principe pollueur-payeur », *JCP G*, n°19, 6 mai 2009, p. 31-35

Champeil-Desplats (V.)

- « Charte de l'environnement », *RJE*, n°2 2009, p. 218-244

Chastagner (H.),

- « Les interventions du juge de l'expropriation en présence d'un site pollué », *BDEI*, n°31 janvier 2011, p. 41-47

Chavrier (N.)

- « Soleil, goudron ou bitume ? Experts, juges et médias ne sont pas d'accord », *JCP S*, n°50, 11 décembre 2012, p. 38-43

Cheval (J.)

- « Responsabilité de la maison mère en cas de déconfiture de la filiale : analyse comparée de l'appréciation par la chambre commerciale et la chambre sociale de l'autonomie de la filiale dans le cadre de la procédure collective », Dossier spécial « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », *Lamy Droit des Affaires*, n°76, novembre 2012, p. 92-93

Clay (T.)

- « Arbitrage et environnement », *Les cahiers de l'arbitrage, Gaz. Pal.*, n°149, 29 mai 2003, p. 5

Clément (J.N.)

- « les limites de l'intervention du juge civil dans le contentieux des installations classées. », *BDEI*, n° 72, novembre 2017, p. 32-34

Clément (J.-N.) et Fourés (C.)

- « La prise en compte des capacités financières de l'exploitant d'installations classées », *BDEI*, n°63, juin 2016, p. 15-20

Clément (J.-N.), Bougrine (A.), Alamowitch (S.), Fourès (M.), Dircks-Dilly (A.), Facelina (C.)

- « Quelle est l'efficacité du dispositif des garanties financières de l'article L. 516-1 du Code de l'environnement ? », *BDEI*, n°63, juin 2016, p. 20-27

Coase (R.)

- « The problem of social cost », *Journal of Law and Economics*, 1960

Coase (R.), Ragni (L.), Romani (P.M.)

- « Le problème du coût social », *Revue française d'économie*, vol. 7, n°4, 1992, p. 153-193

Cohendet (M.-A.)

- « La doctrine et la charte de l'environnement, nos choix et leurs conséquences », *RJE*, n° spécial, décembre 2016, p. 296-318

Colonna (J.), Renaux-Personnic (V.)

- « Prêretraite amiante : l'employeur doit indemniser le préjudice spécifique d'anxiété des bénéficiaires », *JCP G*, n°26, 28 juin 2010, p. 1351-1354

Cossalter (P.)

- « Faute de la victime et responsabilité du fait des actes administratifs illégaux : Les sangliers n'y sont pour rien ! », *Revue générale du droit*, n°2, 7 février 2013

Coursier (P.)

- « Maladie professionnelle et faute inexcusable : du goudron... et des plumes ! », *Gaz. Pal.*, n°349-350, 14 décembre 2012, p. 11-14

Cuba-Sichler (P.), Lahorgue (M.-B.)

- « La recherche du débiteur de l'obligation de remise en état d'un site : un parcours du combattant », *Environnement*, n°8-9, août 2010, p. 38-41

Cuisinier (V.)

- « Les groupes et la responsabilité de la société mère », *Revue des procédures collectives*, n° 6 novembre 2013, p. 64-66

Dagot (M.)

- « Vente d'un immeuble et droit de l'environnement », Note sous Cass. 3^{ème} civ., 12 janvier 2005, *Commune de Dardilly*, n° 2005-026452 et Cass. 3^{ème} civ., 16 mars 2005, *Société Hydro Agri France*, n° 2005-027583, *JCP N*, n° 38, 23 septembre 2005, p. 1530-1533

Dammann (R.), François (S.)

- « Le droit social à l'épreuve de l'instrumentalisation des procédures collectives », *Recueil Dalloz*, n°33, 27 septembre 2012, p. 2212-2218

Dannenberger (F.)

- « L'article 227 de la Grenelle II, coup d'épée dans l'eau ? », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°2 février 2011, p. 90-91

Daoud (E.), Le Corre (C.)

- « À la recherche d'une présomption de responsabilité des sociétés mères en droit français », *Lamy Droit des Affaires*, n°76, novembre 2012, p. 63-64
- « La responsabilité pénale des personnes morales en droit de l'environnement », *BDEI*, n°44, mars 2013, p. 53-58

Davico-Hoarau (C.)

- « Groupe de sociétés : incertitudes et dangers du co-emploi », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°355, 19 décembre 2013, p. 4-6

Davignon (J.-F.), Poumarède (M.)

- « Les obligations réelles environnementales », *Droit et Patrimoine*, n°268, avril 2017, p. 93

Decocq (G.)

- « Présomption de responsabilité de la société mère du fait des filiales détenues à 100% », *Contrats Concurrence Consommation*, n° 2, février 2014, p. 31-32

Desbarats (I.)

- « Santé et sécurité au travail : volet contraint et/ou enjeu de responsabilité sociétale », *Journal des Sociétés*, n°100, juillet 2012, p. 60-65

De David de Beauregard Berthier (O.)

- « L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif », *Droit de l'environnement*, n° 188 mars 2011, p. 83-89

Deharbe (D.)

- « Vers un juge-administrateur au contentieux des installations classées ? », *LPA*, n°159, 11 août 1999, p. 18-24
- « Mise en cause du propriétaire de sites et sols pollués sur le fondement de la loi déchets, Note sous CAA Nancy, 6 mars 2003, *Ministre de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement c/Lachaux*, n° 98NC01461, *Environnement*, n°2, février 2004, p. 14-15
- « Abandon de la jurisprudence « Zoegger » », Note sous CAA Lyon, 30 juillet 2003, *Ministre de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement*, n°99LY01704, *Environnement*, n° 10, octobre 2004, p. 17
- « La remise en état des ICPE aux risques de la dualité juridictionnelle », *Droit de l'environnement*, n°16, avril 2009, p.10-16
- « Réflexions, sans fétichisme ni désenchantement sur la police des ICPE 40 ans après la loi du 19 juillet 1976 », *RJE*, n°4 2016, p. 665-690

Deharbe (D.), Gros (M.)

- « Prescrire la dépollution ? », *Droit de l'environnement*, n°132, octobre 2005, p. 219-226
- « Les « illusions perdues » d'un recours au juge pour censurer le parti pris sanitaire du droit de la remise en état », *Environnement*, n° 5, mai 2009, p. 18-23.

Deharbo (G.)

- « L'expertise environnementale : les fondements classiques de la procédure au service de la modernité des préoccupations environnementales », *Environnement*, n°4, avril 2008, p. 19-22

Dejeant Pons (M.)

- « Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe », *RTDH*, n° 60, octobre 2004, p. 861-888

Delaunay (B.)

- « Faut-il revoir la trilogie des buts de la police générale ? », *JCP A*, n°15, 16 avril 2012, p. 22-24

De La Ville-Baugé (M.-L.)

- « L'éclairage communautaire sur la responsabilité du propriétaire non exploitant d'un site pollué ou encombré par des déchets », *BDEI*, n° 57, mai 2015, p. 5-7

De La Taille (G.)

- « L'engagement de la responsabilité de l'État », *AJDA*, n°13, 15 avril 2013, p. 749-755

De Lesquen (X.)

- « Quelle est l'étendue des pouvoirs du juge de plein contentieux des ICPE ? », *BDEI*, n°46, juillet 2013, p. 31-35
- « Le juge et l'exploitant », *BDEI*, supplément au n°54, décembre 2014, p. 15-20
- « Accident de l'usine AZF : dans quelles conditions la responsabilité de l'État aurait-elle pu être recherchée ? », (conclusions du rapporteur public) », *BDEI*, n°55, février 2015, p. 5-9
- « Obligations du liquidateur judiciaire d'une société exploitant une installation classée », *BDEI*, n°66, décembre 2016, p. 27-30

Deleuil (T.)

- « La protection de la "terre nourricière" : un progrès pour la protection de l'environnement ? », *RJE*, n°2, juin 2017, p. 255-272

Delhoste (M.-F.)

- « Carence dans l'usage de la police des installations classées : partage de responsabilité entre l'État et le maire », *AJDA*, n°41, 3 décembre 2007, p. 2266-2270

Deliancourt (S.)

- « Concours de polices : l'identification des compétences et moyens des autorités locales », *JCP A*, n°15, 16 avril 2012, p. 29-33

Del Rey (M.-J.)

- « « Développement durable » : l'incontournable hérésie », *Recueil Dalloz*, n°24, 24 juin 2010, p. 1493-1494

Denis (B.)

- « Droit pénal des installations classées : la responsabilité de l'exploitant de fait coexiste avec celle de l'exploitant de droit », *Gaz. Pal.*, 2 septembre 2015, n°245-246, p. 17-19

Depincé (M.)

- « D'un droit privé de l'environnement », *Lamy Droit civil*, n°51, juillet/août 2008, p. 65-78

Déprez (D.)

- « Installations classées », *BDEI*, n°45, mai 2013, p. 10-12

De Sadeleer (N.)

- « La directive 2004/35/CE relative à la responsabilité environnementale : avancée ou recul pour le droit de l'environnement des Etats membres ? », in G. Viney et B. Dubuisson (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant /LGDJ 2006, p. 731-777
- « Droits fondamentaux et protection de l'environnement dans l'ordre juridique de l'UE et dans la CEDH », *Revue européenne de droit de la consommation*, n°1, janvier 2011, p. 25-51

De Saint-Affrique (D.)

- « De l'opportunité de légiférer sur le devoir de vigilance : choix compassionnel pertinent ou inadapté ? », *JCP E*, n° 5, 2 février 2017, p.16-23

De Silva (I.)

- Note sous Loi constitutionnelle numéro 2005-205 du 1^{er} mars 2005, relative à la Charte de l'environnement, article 6, *Environnement*, n° 4, avril 2005, p. 29-31
- « Naufrage de l'Erika et droit des déchets », *LPA*, n°127, 26 juin 2009, p. 10-20

Domino (X.), Bretonneau (A.)

- « La juste place de l'exception d'illégitimité dans le contentieux de la responsabilité », *AJDA*, n°14, 22 avril 2013, p. 792-793

Donadieu (P.), Rémy (E.), Girard (M.-C.)

- « Les sols peuvent-ils devenir des biens communs ? », *Natures Sciences Sociétés*, vol. 24, n°3, 2016, p. 261-269

Dondero (B.)

- « Faute séparable des fonctions et contravention », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°5, mai 2012, p. 404-407

Drapier (S.)

- « Quel régime de responsabilité civile pour les choses communes endommagées ?, *RJE*, n°4, 2016, p. 691-707

Dreifuss (M.)

- « L'articulation entre les pouvoirs de police générale et de police spéciale en matière de risques industriels », *Recueil Dalloz*, n°42, 30 novembre 2000, p. 642-644

Dreyer (E.)

- « Circonvolutions jurisprudentielles », *Gaz. Pal.*, n°202-204, 21 juillet 2013, p. 28-29

Dross (W.)

- « Abdiquer sa propriété pour échapper à sa responsabilité », *Gaz. Pal.*, n°8, 23 février 2016, p. 73-77
- « L'originalité de l'obligation réelle environnementale en droit des biens », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n° 6, juin 2017, p. 45-51
- « De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ? », *Recueil Dalloz*, n°44, 28 décembre 2017, p. 2553-2558

Dubois (J.)

- « Comprendre l'anthropocène, entre données quantitatives et choix sociaux », *Espaces et sociétés*, n° 164-165, 2016, p. 227-233

Dumesnil (F.), Ouellet (C.)

- « La réhabilitation des friches industrielles : un pas vers la ville viable ? », *VertigO*, vol. 3 n°2, octobre 2002

Dumont (M.-P.)

- « Procédure collective et droit des sociétés », *Revue des procédures collectives*, n°3, septembre 2005, p. 226-240

Dupouy (S.)

- « La responsabilisation environnementale des groupes de sociétés par le Grenelle : enjeux et perspectives », *Droit des sociétés*, n° 11, novembre 2012, p. 6-12

Edlinger (S.), Huglo (C.)

- « Au-delà de l'arrêt du Conseil d'État sur l'affaire AZF, nouvelle réflexion sur la responsabilité », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 3, mars 2015, p. 50-52

Eglie-Richters (B.), Mattiussi-Poux (M.)

- « Les propriétaires de terrains, futurs responsables potentiels de la pollution des sols », *BDEI*, n°52, juillet 2014, p. 42-44

Empain (I.)

- « Le préjudice écologique peut justifier de l'urgence à suspendre un refus d'autorisation de régularisation d'une installation classée », *Gaz. Pal.*, n°29, 5 septembre 2017, p. 24-25

Epstein (A.-S.)

- « Éthique environnementale », in « Éthique de l'entreprise (Janvier 2015 – Septembre 2016) », *LPA*, n° 126, 26 juin 2017, p. 8

Esteve de Palmas (L.), Lièvre (X.)

- « Environnement - Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCPN*, n° 6, 12 février 2016, p. 27-28

Fabre-Magnan (M.)

- « Postface : pour une responsabilité écologique », in Neyret (L.), Martin (G. J.) (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 408-410

Ferrand (F.)

- « La responsabilité de l'exploitant de fait : au pénal et rien qu'au pénal », *RTDI*, n°2, avril 2015, p. 11-13

Février (J.-M.)

- « Remarques critiques sur la notion de développement durable », *Environnement*, n°2, février 2007, p. 11-13
- « Cession et obligation d'information : précisions jurisprudentielles sur l'article L. 514-20 du Code de l'environnement », Note sur Cass. 3^{ème} civ. 9 avril 2008, n°07-10.795, JD n°2008-043519 et CA Nîmes, 4 mars 2008, n°06/00516, *Environnement*, n°6, juin 2008, p. 23-24
- « Responsabilité administrative et police des installations », note sur CE, 16 décembre 2008, *Société foncière du Vivarais*, n° 294151, *Environnement*, n° 2, février 2009, p. 34-35

Fichet (M.-A.)

- « La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi « ALUR » », *BDEI*, n°52, juillet 2014, p. 33-40
- « Le liquidateur judiciaire d'une ICPE en fin de vie endosse l'entière responsabilité de l'exploitant, travaux compris », *Energie - Environnement - infrastructures*, n° 12, décembre 2016, p. 34-35

Fin-Langer (L.)

- « L'existence d'une convention de trésorerie et d'assistance ne suffit pas pour caractériser un co-emploi à l'égard de la société mère », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai 2017, p.51

Fonbaustier (L.)

- « Viole de façon grave et manifeste le droit de vivre dans un environnement équilibré le refus préfectoral d'interdire une réunion musicale de type rave party prévue sur un site d'une très haute valeur environnementale, » observations sous TA Châlons-en-Champagne, 29 avril 2005, *RD Immo.*, n°4 juillet 2005, p.265-268
- « Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (année 2013) - Des principes aux droits, en passant par les objectifs », *Environnement*, n° 5, mai 2014, p. 16-23

Fonseca (D.)

- « Total n'était pas tenu de procéder à la dépollution des déchets provenant de l'Erika », *AJDA*, n°44 28 décembre 2009, p. 2464-2468

Fontbonne (G.)

- « Le propriétaire détenteur d'un site pollué est responsable de sa remise en état s'il en a la garde », *Droit de l'environnement*, n°51, septembre 1997, p. 9-10

Fort (F.-X.)

- « Le contrôle de compatibilité d'une loi dans l'attente de la question préjudicielle de constitutionnalité », note sous CE, 12 janvier 2009, *Association France nature environnement*, *Environnement*, n°4, avril 2009, p. 20-23
- « L'abrogation implicite de la loi par une disposition constitutionnelle postérieure », *Droit administratif*, n°5 mai 2009, p. 42-44

Foucher (K.)

- « La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans le cadre de la QPC : de l'inédit, de l'inutile et du flou », *AJDA*, n° 20, 13 juin 2011, p. 1159-1161

Fourneau (N.), Hourcabié (A.)

- « Sites et sols pollués : remise en état, déchets et autorités compétentes, Note sous CE 17 novembre 2004, *Société Générale d'Archives*, n° 252514, et CJCE, 7 septembre 2004, *Van de Walle*, aff. C-1/03 », *BDEI*, n° 3, juillet 2005, p. 4-16

Fraimout (J.-J.)

- « Pouvoirs du Commissaire à l'exécution du plan », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai 2012, p. 41-42

Gallimard (R.)

- « Réhabilitation des friches industrielles et zones d'activités à Marseille », *Rives nord-méditerranéennes*, n°4, 2000

Galvez (C.)

- « Nature de l'obligation de remise en état des sols pollués et obligations d'informations et de garantie dans les contrats de vente », *BDEI*, n°2, avril 2002, p. 2-13
- « Autonomie des obligations de remise en état pesant sur l'exploitant : consécration par la Cour de cassation », *BDEI*, n°4, octobre 2002, p. 21-24
- « Quel est le sort de la créance environnementale en cas de liquidation judiciaire ? », Note sous Cass. com. 17 septembre 2002, n° 99-16.507, *BDEI*, n° 1, janvier 2003, p. 17-21

Garnier (A.-H.)

- « Clauses et pratique des contrats et avant-contrats par les notaires », *JCPN*, n°9, 28 février 2014, p. 41-45

Gautier (P.Y.)

- Note sur Cass. Ass., 9 octobre 2006, n°06-11056, *RTD civ.*, n°1, janvier 2007, p.145-148

Geffray (E.), Liéber (S.-J.)

- « Valeur et portée juridique de la Charte de l'environnement », *AJDA*, n°39, 24 novembre 2008, p. 2166-2171

Geib (T.), Vervynck (M.)

- « L'autorisation environnementale unique : une vitrine de la modernisation du droit de l'environnement ? », *RD Immo.*, n°6, juin 2017, p. 264-271
- « Dépollution des sols : une nouvelle méthodologie », *BDEI*, n°70, juillet 2017, p. 33-34

Gillig (D.)

- Note sous Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 février 2004, *Environnement*, n°8-9, août 2004, p. 16-17
- « Précisions sur le débiteur de l'obligation de remise en état du site en cas de redressement ou de liquidation judiciaire de l'exploitant d'une installation classée », Note sous CAA Douai, 17 mars 2005, *Me X*, n° 03DA00214, *Environnement*, n° 8-9, août-septembre 2004, p. 27
- « Exemple de carence fautive du préfet dans l'exercice de son pouvoir de police des installations classées », Note sur CE 5 juil. 2004, *M. Lescure*, n° 243801, *Environnement*, n° 12, décembre 2004, p. 17-18
- « Précisions sur la nature juridique de la mise en demeure préalable à une sanction administrative prononcée à l'encontre de l'exploitant d'une installation classée », Note sous TA Dijon, 6 juillet 2004, *Guillemain c/Préfet de la Nièvre*, n° 03.01130, *Environnement*, n° 1, janvier 2005, p. 57-58
- « Le manquement à l'obligation de remise en état du site revêt d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil », Note sous Cass. 3^{ème} civ. 16 mars 2005, *Société Hydro Agri France*, n° 03-17.875, *Environnement*, n° 6, juin 2005, p. 23-24
- « Responsabilité pour faute de l'État en raison de l'illégalité d'une mise en demeure », *Environnement*, n°5, mai 2008, p. 31-32
- « La qualité d'exploitant débiteur de l'obligation de remise en état du site », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 49
- « Indemnisation des servitudes d'utilité publique instituées en application des dispositions des articles L515-8 et suivants du Code de l'environnement », Note sur Cass. 3^{ème} civ. 3 décembre 2008, *Société Titanite*, n°07-17.879, *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 46-48
- Note sous CE 12 janvier 2009, *France Nature Environnement*, n°289080, *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50
- « Légalité du décret numéro 2005-1170 du 13 septembre 2005 modifiant le décret numéro 77-1133 du 21 septembre 1977 pris pour l'application de la loi n°76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement », *Environnement*, n°3, mars 2009, p. 50
- « Qui est le débiteur de l'obligation de remise en état du site ? », *Environnement*, n°6, juin 2010, p. 26
- « Comment le juge administratif apprécie-t-il les capacités techniques du demandeur à exploiter une installation classée dans le respect des intérêts visés à l'article L. 511-1 du Code de l'environnement ? », *Environnement*, n° 4, avril 2011, p. 27

- « Contentieux spécial des installations classées (1er semestre 2012) », *BDEI* n°40, juillet 2012, p. 46-54
- « Contentieux spécial des installations classées (2e semestre 2012) », *BDEI*, n°43, janvier 2013, p. 31-42
- « Quels sont les critères retenus par le juge administratif pour apprécier l'intérêt à agir d'un établissement commercial contre une autorisation d'exploiter une installation classée délivrée à une entreprise ? », *Environnement*, n°7, juillet 2013, p. 26-27
- « Contentieux spécial des installations classées (2^{ème} semestre 2013) », *BDEI*, n°50, mars 2014, p. 23 à 29
- « Contentieux spécial des installations classées (Année 2015 - 1ère partie) », *BDEI*, n°62, mars 2016, p. 34-46
- « Contentieux spécial des installations classées (Année 2015 - 2de partie) », *BDEI*, n°63, mai 2016, p. 22-27
- « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 1 ère partie) », *BDEI*, n°67, janvier 2017, p. 2-26
- « Contentieux spécial des installations classées (Année 2016 - 2 de partie) », *BDEI*, n°71, septembre 2017, p. 27-35

Goffaux Callebaut (G.)

- « Les réponses du droit des sociétés », Colloque le droit des affaires à l'épreuve des difficultés économiques : l'exemple de SeaFrance, Lille, le 21 février 2014, Université du Littoral Côte d'Opale, Laboratoire de recherche juridique (LARJ), Skema Business School, *Revue Lamy Droit des Affaires*, n°92, avril 2014, p. 95-98

Grelon (B.), Dessus-Larrivé (C.)

- « La confusion des patrimoines au sein d'un groupe », *Revue des sociétés*, n°2, avril 2006, p. 281-303

Guihal (D.)

- « Commentaire sous arrêt de la Cour de cassation », *RJE*, n°2, 2001, p. 237-240
- « Exploitation d'une installation classée sans autorisation et homicide involontaire », *Droit de l'environnement*, n°108, mai 2003, p. 87-88

Gutierrez (G.), Molinier (A.)

- « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », *BDEI*, n° spécial Supplément Grenelle 2, octobre 2010, p. 57-63

Guyomar (M.)

- « Sites pollués : la charge financière de la remise en état est-elle prescriptible ? », *BDEI*, n°4, octobre 2005, p. 15-18
- « Un arrêté autorisant une collectivité à implanter une usine d'incinération lui confère-t-il nécessairement la qualité d'exploitant ? », *BDEI*, n°27, mai 2010, p. 33-36

Hannoun (C.)

- « La responsabilité environnementale des sociétés mères », *Environnement*, n°6, juin 2009, p. 33-40
- « Responsabilité de la société mère envers les créanciers de sa filiale pour faute personnelle », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°7, juillet 2008, p. 606-608

Hautereau-Boutonnet (M.)

- « Rubrique de contentieux civil industriel (Juin 2014 - Juin 2015) », *BDEI*, n°60, novembre 2015, p. 27-34
- « Le risque climatique en droit des contrats », *Revue des contrats*, n°2, juin 2016, p. 312-321
- « La loi biodiversité ou l'avènement du droit civil de l'environnement », *BDEI*, n°65, novembre 2016, p. 26-30
- « Rubrique de droit civil industriel (1^{ère} partie, Droit extracontractuel) », *BDEI*, n°71, septembre 2017, p. 16-20
- « Quelle action en responsabilité civile pour la réparation du préjudice écologique ? », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 6, juin 2017, p. 39-43
- « Rubrique de droit civil industriel (1^{ère} partie, Droit extracontractuel) », *BDEI*, n° 71, septembre 2017, p. 16-20
- « Rubrique de droit civil industriel (Droit industriel contractuel 2^{de} partie) », *BDEI*, n°72, novembre 2017, p. 24-31

Hautereau-Boutonnet (M.) et Herrnberger (O.)

- « Contrats et risques de pollution », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 28-30
- Contrats et obligations environnementales légales, *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°2, février 2016, p. 30-34
- « Bail commercial et environnement : quelles relations ? », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2016, p. 15-16

Heinich (J.)

- « Devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre : une loi finalement adoptée, mais amputée », *Droit des sociétés*, n°5, mai 2017, p. 29-31

Henry (L.-C.)

- « Les procédures collectives confrontées au droit européen des droits de l'homme », Colloque du 6 juin 2013 (LADEF) – « Le droit des entreprises en difficultés - Quelle attractivité ? », *Gaz. Pal.*, n°280-281, 8 octobre 2011, p. 23-24

Herrnberger (O.)

- « Remise en état : l'exploitant de fait ne se substitue pas à l'exploitant de droit », *JCP N*, n°29, 23 juillet 2010, p. 17-18
- « Point de vue pratique du notaire sur le transfert de la charge de la dépollution et sur la situation du propriétaire », *JCPN*, n° 9, 28 février 2014, p. 31-33
- « Le contrat, relais des polices administratives », « Atelier Contrat et environnement : un mariage réussi ? », 14 avril 2016, Conseil Supérieur du Notariat, *BDEI*, supplément au n°65, novembre 2016
- « L'obligation réelle environnementale, le point de vue de la pratique », *Energie – Environnement – Infrastructures*, n°6, juin 2017, p. 51-52

Hermon (C.)

- « La réparation du dommage écologique et la perspective ouverte par la directive du 21 avril 2004 », *AJDA*, n° 33, 4 octobre 2004, p. 1792-1800

Hervé-Fournereau (N.)

- « L'Union européenne et la responsabilité environnementale : illustration topique d'un enchevêtrement complexe des compétences communautaires et nationales », *in C. Cans*

(dir.), « *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation* », Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 263-294

Hoonakker (P.)

- « La double publication de la déclaration d'insaisissabilité », *Recueil Dalloz*, n°5, 7 février 2013, p. 318-319

Hostiou (R.)

- Note sur CE, 17 mars 2010, *Alsace Nature*, n°314114, *RJE*, n°3 2010, p. 485-502
- « Imputabilité des frais de dépollution et montant de l'indemnité d'expropriation », *RD Immo.*, n°2, février 2011, p. 98-99
- « Référé-suspension, droit des enquêtes publiques et office du juge administratif : quand l'intérêt général l'emporte sur la loi », *JCP A*, n°37, 17 septembre 2012, p. 15-18

Huglo (C.)

- « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif - Les suites de l'arrêt Erika de la Cour de cassation », *AJDA*, n°12, 1^{er} avril 2013, p. 667-673
- « Le rôle et la complexité des différents usages », *JCP N*, n°9, 28 février 2014, p. 34-36
- « La Charte de l'environnement a dix ans : trop tôt pour faire un bilan mais pas trop tard pour continuer à ouvrir des perspectives ? », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 3, mars 2015, p.1
- « La notion de réparation du préjudice écologique à l'épreuve du droit administratif », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 11, novembre 2016, p. 23-24

Huten (N.)

- « La charte cinq ans après : chronique d'un réveil en fanfare », *RJE*, n°1 2010, p. 37-60

Huten (N.) et Cohendet (M.-A.)

- « La Charte de l'environnement deux ans après : le conseil d'Etat hésite, les autres juridictions tranchent (2^{ème} partie) », *RJE*, n°4 2007, p. 425 à 444
- « La Charte de l'environnement (1^{ère} partie) », *RJE*, n°3 2007, p. 277

Iacono (G.) et Janin (P.)

- Note sous CE, 17 mars 2010, *Alsace Nature*, n°314114, *Droit de l'environnement*, n°196, septembre 2010, p. 296-302

Janin (P.)

- « La jurisprudence du bilan est-elle toujours utile ? », *Droit de l'environnement*, n°195, novembre 2011, p. 318-324

Jaworski (V.)

- « Droit pénal », *RJE*, n°4 2006, p. 508-510
- « Mise en danger de la vie d'autrui », Note sur Cass. Crim., 21 septembre 2010, n°09-86.258, *RJE*, n°1 janvier 2012, p. 193-195

Jégouzo (Y.)

- « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA*, n°21 juin 2005, p. 1164-1169
- « La charte de l'environnement, dix ans après », *AJDA*, n°9, 16 mars 2015, p. 487-492.
- « Les autorisations administratives vont-elles devenir des biens meubles ? », *AJDA*, n°23, 21 juin 2004, p. 1253-1269

- « Identification du débiteur de l'obligation de remise en état du site d'exploitation d'une installation classée », *RD Immo.*, n°5, septembre 2002, p. 371-372

Jégouzo (Y.), Trébulle (F.-G.), Fonbaustier (L.)

- « Chronique : Environnement », *RD immo.*, n°5, septembre 2004, p. 426-435

Josserand-Jaillet (D.)

- « L'exploitant est-il toujours le pollueur au sens de la loi du 2 février 1995 ? », conclusions sur TA de Lyon, *BDEI*, n°1, mars 1997, p. 16-20

Jourdain (P.)

- « Le risque de dommage est un trouble anormal du voisinage », *RTD civ.*, n°4, septembre 2004, p. 738-739
- « Caractère délictuel de la responsabilité du vendeur qui manque à une obligation légale impérative », *RTD Civ.*, 2005, p. 784
- « Les anciens salariés qui perçoivent l'allocation de préretraite amiante (ACAATA) peuvent-ils solliciter la réparation de leurs pertes de revenus ? », *RTD Civ.*, n°3 juillet 2010, p. 564-567
- « Action associative : la Cour de cassation retient une conception large du préjudice moral des associations de défense de l'environnement », *RTD Civ.*, n°4, octobre 2011, p. 765-768

Julié (B.)

- « Une volée de bois vert? Protection de l'environnement et liberté d'entreprendre ; Note sous Conseil constitutionnel, 24 mai 2013, décision QPC numéro 2013-317 », *Gaz. Pal.*, n°212-213, 31 juillet 2013, p. 13-15

Jully (A.)

- « Police des déchets : renforcement du contrôle opéré sur l'obligation d'agir des autorités de police », *Droit administratif*, n°1, janvier 2018, p. 41-43

Kerbrat (Y.), Dutheillet de Lamothe (L.)

- « Le projet de pacte mondial pour l'environnement – histoire, contenu et perspectives », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 8-9, août 2017, p. 49-50

Kiss (A.)

- « L'ordre public écologique », in M. Boutelet et J.-C. Fritz (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 165

Kugler (N.), Gillig (D.), Clément (J.-N.)

- « L'actualité des garanties financières dans le droit des ICPE : l'évolution du régime des garanties financières constituées en application du 5° de l'article R. 516-1 du Code de l'environnement », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 5, mai 2015, p.55-56

Kromarek (P.), Jacquau (M.)

- « Réflexions autour de la transposition de la directive sur la responsabilité environnementale en droit français », *Environnement*, n°11, novembre 2004, p. 7-12

Lafeuille (C.), Steichen (P.)

- « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la Loi ALUR, Un nouvel encadrement des rapports contractuels portant sur les friches industrielles », *RJE*, n°2 2015, p. 264-281

Lagarde (X.)

- « Brèves réflexions sur les revirements pour l'avenir », *Archives de philosophie du droit*, n°50, janvier 2007, p. 77-80

Lagesse (P.) et Laurent (N.)

- « Quelle responsabilité sociale pour les groupes de sociétés lors du dépôt de bilan de leurs filiales ? », *JCP G*, n°1, 7 janvier 2009, p. 20-25

Lagrange (P.)

- « La combinaison des polices en matière d'environnement » *RFDA*, n°1, janvier 2005, p. 173-176

Lambert (P.)

- « Le droit de l'homme à l'environnement sain », *RTDH*, n°43, juillet 2000, p. 553-580

Lambert Habib (M.-L.)

- « L'après-Métaleurop, l'effritement des ambitions initiales de la loi Bachelot », *Droit et Ville*, n° 65, 2008, p. 237-260

Laurent (E.)

- « Economie du développement soutenable », *Revue de l'OFCE, Débats et politiques*, n°120, 2011

Lebel (C.)

- « Les plans de continuation, de sauvegarde et de redressement », *Gaz. Pal.*, n°216-217, 3 aout 2012, p. 24-25

Lecomte (R.)

- « La place du principe « pollueur-payeur » appliqué à la remise en état », *JCP G*, n°7, 14 février 2007, p. 13-17

Le Corre (P.-M.)

- « Les mauvaises tentations du mariage SCI / société d'exploitation et confusion des patrimoines », *AJDI*, n°4, avril 2003, p. 264-266
- « La créance non déclarée et la clôture de la liquidation judiciaire pour extinction du passif exigible », *JCP E*, n° 16-17, 21 avril 2011, p. 19-26
- « Droit des entreprises en difficulté juillet 2011 - juin 2012 », « Créance environnementale et son éligibilité au traitement préférentiel », *Recueil Dalloz*, n°33, septembre 2012, p. 2196
- « La loi de sauvegarde a l'âge de raison : le sort des créanciers, quel état des lieux ? », *Droit et Patrimoine*, n°223, mars 2013, p. 65-75
- « L'intérêt collectif est-il l'intérêt de tous les créanciers ? », *Bulletin Joly Entreprises en difficulté*, n°3, mai 2016, p. 214-217

Legros (J.-P.)

- Note sous Cour de cassation, Chambre commerciale, 7 janvier 2003, *SCP Guérin-Diesbecq contre SARL Le moulage technique*, pourvoi numéro 00-13.192 et Cour de cassation, Chambre commerciale, 7 janvier 2003, *SNC La Source contre SCP Guérin-Diesbecq*, pourvoi numéro 99-16.204, *Droit des sociétés*, n° 1, janvier 2005, p. 24-26

Le Mesle (L.)

- « Groupes de sociétés et procédures collectives : rigueur et contradictions », *Bulletin Joly Entreprises en Difficulté*, n°1, janvier 2014, p. 18-20

Lenica (F.), Landais (C.)

- « L'obligation de remise en état des sites à la charge des exploitants d'installations classées prescrite par trente ans », *AJDA*, n°33, 3 octobre 2005, p. 1829-1834
- « Les conditions d'engagement de la responsabilité sans faute de l'État du fait d'une loi », *AJDA*, n°3, 23 janvier 2006, p. 142-146

Le Roy-Gleizes (C.), Parance (B.)

- « Rencontre du droit des contrats et du droit de l'environnement au sujet d'un terrain pollué », *Gaz. Pal.*, n°58-59, 27 février 2013, p. 5-8

Letellier (F.)

- « Notion de servitude : le va-et-vient jurisprudentiel », *JCP N*, n° 51-52, 19 décembre 2014, p. 27-33

Lévy (F.)

- « La date de naissance de la créance environnementale du Trésor en cas de liquidation judiciaire de l'exploitant d'une installation classée », *LPA*, n°104, 26 mai 2003, p. 17-18
- « Le coût de dépollution d'un terrain exproprié pesant sur l'exploitant n'est pas indemnisable », *AJDI*, n°5, mai 2011, p. 384-385

L'Huilier (G.)

- « Le concept de « law shopping » (droit international privé, droit social et droit de l'environnement) », in M.-P. Blin Franchomme et I. Desbarats (dir.), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Lamy, coll. Axe Droit, 2010, p. 117-140

Lienhard (A.)

- « Affaire. Metaleurop : cassation de l'arrêt d'extension de la procédure à la société-mère », *Recueil Dalloz*, n°18, 5 mai 2005, p. 1225-1227

London (C.)

- « Le renouveau du principe pollueur payeur à l'aube de la décennie », *BDEI*, n°32, mars 2011, p.13-19
- « La marée noire de l'Erika : le déchet et son détenteur face au juge communautaire », *BDEI*, n°17, septembre 2008, p.15-20
- « L'émergence du principe d'intégration », *Droit de l'environnement*, n°90 (n° spécial sur les principes généraux du droit de l'environnement) juillet 2001, p. 139-143

Lucas (M.)

- « Préjudice écologique et responsabilité - Pour l'introduction légale du préjudice écologique dans le droit de la responsabilité administrative », *Environnement*, n°4, avril 2014, p. 11-18
- « Le contrat au service de la compensation écologique », *Energie - Environnement - Infrastructures*, n°6, juin 2017, p. 25-28

Mainguy (D.)

- « Le « bioacteur » contractant », *BDEI*, n°21, juin 2009

- « Le problème posé par le théorème de Coase, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », *In Droit et sentiment, rencontres Montpellier Sherbrooke*, éd. CNRS, 2012, 18 p.

Maitre (M.-P.) et Berger (B.)

- « Énergie - Économie circulaire : notre droit est-il à la hauteur de nos ambitions ? », *Énergie - Environnement - Infrastructures*, n° 10, octobre 2015, p. 40-49

Maitre (M.-P.), Merlant (E.)

- « Les nouvelles polices environnementales : un équilibre délicat entre droit administratif et droit pénal », *Environnement*, n° 3, mars 2014, p. 23-27

Makowiak (J.)

- « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », *JCPA*, n° 4, 21 janvier 2013, p. 22-30

Malet-Vigneaux (J.)

- « De la loi de 1976 à la loi de 2016, Le préjudice écologique : après les hésitations, la consécration », *RJE*, n°4 2016, p. 617-628

Maréchal (C.)

- « L'intérêt collectif des créanciers », *Revue des procédures collectives*, n°3 mai-juin 2014, p. 16 à 18

Marguénaud (J.-P.)

- « La charte constitutionnelle de l'environnement face au droit de la Cour européenne des Droits de l'Homme », *RJE*, n° spécial 2005, p.199-207
- « La petite maison dans la forêt », note sous CEDH, 27 nov. 2007, *Hamer c/ Belgique*, n°21861/03, *Recueil Dalloz*, n°13, 27 mars 2008, p. 884-887

Marguénaud, (J.-P.), Nadaud (S.)

- « Chronique des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme 2008-2009 », *RJE*, n°1 2010, p. 61-74
- « Chronique des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme 2009-2010 », *RJE*, n°4 2010, p. 657-672
- « CEDH, 24 mars 2015, Smaltini c/ Italie : Plaidoyer pour un renversement de la charge de la preuve sur le fondement du principe de précaution, Chronique des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme (2015-2016), *RJE*, n°1 2017, p. 83-93

Marion (L.)

- « Plein contrôle du juge sur la carence de l'administration à appliquer la réglementation relative à l'enlèvement des déchets », *JCP A*, n°5, 5 février 2018, p. 42-44

Marmoz (F.)

- « L'insaisissable déclaration de l'article L. 526-1 du code de commerce », *Recueil Dalloz*, n°22, 7 juin 2012, p. 1460-1464

Martin (G. J.)

- « Réflexions sur la définition du dommage à l'environnement : le dommage écologique « pur » », in J.-Y. Cherot (dir.), *Droit et Environnement. Propos pluridisciplinaires pour un droit en construction*, PUAM, 1995, p. 115

- « Observation d'un 'privatiste' sur la Charte de l'environnement », *RDP*, 2004, n°5, p. 1207-1209
- « Pour l'introduction en droit français d'une servitude contractuelle ou obligation *propter rem* de protection de l'environnement », *RJE*, n° spécial, 2008, p. 123-131
- « Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (dite « Grenelle II ») », *Revue des sociétés*, n°2, février 2011 p. 75-86
- « Le préjudice écologique en droit comparé », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°8, août 2016, p. 49-51
- « La doctrine a le droit d'écrire... C'est sa même fonction », *RJE*, n°2 2017, p. 323-342

Martin-Serf (A.)

- « Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution », *RTD Com.*, n°1, janvier 2013, p. 140-142

Martineau-Bourgninaud (V.)

- « Le spectre de la cessation des paiements dans le projet de loi de sauvegarde des entreprises », *Recueil Dalloz*, n°20, 19 mai 2005, p. 1356-1361

Mathieu (J.-M.)

- « La préservation du patrimoine immobilier familial : de la société civile immobilière à la déclaration d'insaisissabilité », *JCP N*, n°25-26, 24 juin 2011, p. 24-33

Mekki (M.)

- « La clause environnementale : une clause au service des grandes causes ! », *Revue des contrats*, n° 3, juillet 2012, p. 933-940
- Le droit de l'environnement pollue-t-il le droit civil ? La notion de faute du propriétaire détenteur », *Gaz. Pal.*, 10 novembre 2013, n°314-318, p. 21-23
- « Écologisation » du droit civil des biens à l'aune de la Charte de l'environnement », *JCP G*, n° 26, 30 juin 2014, p. 1293-1296
- « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, n° 27, 4 juillet 2014, p. 29-36
- « Chronique Actes courants et techniques contractuelles - Actualités législatives et jurisprudentielles », *JCP N*, n° 14, 3 avril 2015, p. 29-30
- « Le volet « sites pollués » de la loi « ALUR » n°2014-366 du 24 mars 2014 et ses décrets d'application : la « substitution d'un tiers intéressé » (Décr. n° 2015-1004, 18 août 2015, et Arr. 29 août 2015) et la mise en place du secteur d'information sur les sols (Décr. n° 2015-1353, 26 oct. 2015) », *RD Immo*, n°2, février 2016, p.68-72
- « Droit des contrats. Janvier 2015-janvier 2016 », *Recueil Dalloz*, n°10, 10 mars 2016, p. 566-577
- « Garanties financières et sites pollués », *JCP N*, n°11, 18 mars 2016, p. 30-31
- « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile : maintenir, renforcer et enrichir les fonctions de la responsabilité civile ; Note sous Avant-projet de loi du 29 avril 2016, avant-projet de loi portant réforme de la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, n°22, 14 juin 2016, p. 17-19
- « Droit des contrats janvier 2016-janvier 2017 », *Recueil Dalloz*, n°7, 16 février 2017, p. 375-387
- « Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile du 13 mars 2017 : des retouches sans refonte », *Gaz. Pal.*, n°17, 2 mai 2017, p. 12
- « Causalité scientifique versus causalité juridique dans le contentieux relatif à la vaccination contre l'hépatite B : Last but not least ! », Note sous Cour de justice de l'Union

européenne, 21 juin 2017, affaire numéro C-621/15, *Gaz. Pal.*, n°34, 10 octobre 2017, p. 27-28

- « Réforme du droit des obligations : projet de loi de ratification après 1re lecture au Sénat », *JCP N*, 27 octobre 2017, p. 10-12

Memlouk (M.)

- « La qualité d'exploitant en titre peut-elle être retenue malgré une déclaration de changement d'exploitant », *BDEI*, n°3 août 1998, p. 25-32

Memlouk (M.), Gonin (S.)

- « L'action de groupe en matière environnementale », *BDEI*, n°69, mai 2017, p. 25-33

Menjucq (M.)

- « Extension d'une procédure collective pour confusion de patrimoine et application du règlement (CE) n° 1346/2000 sur les procédures d'insolvabilité », *JCP E*, n°39, 30 septembre 2010, p. 15-16

Merlant (E.)

- « La législation déchets : fondement de l'obligation de remise en état d'un terrain », *Gaz. Pal.*, n°74-75, 14 mars 2012, p. 17-18
- « Démonstration des capacités techniques et financières de l'exploitant ICPE », *Gaz. Pal.*, 30 août 2016, n° 29, p. 22-23

Mésa (R.)

- « Le délit de risques causés à autrui », *Droit de l'environnement*, n°185, décembre 2010, p. 399-406
- « La sanction du dysfonctionnement dans l'exploitation d'une ICPE sur le fondement du délit de risques causés à autrui », *Droit de l'environnement*, n°199, mars 2012, p. 91-94

Mésa (R.), Marmin (S.)

- « L'action en indemnisation dirigée contre une ICPE par deux associations », *Droit de l'environnement*, n°183, octobre 2010, p. 340-343

Messaï-Bahri (S.), Roussille (M.)

- « La responsabilité pour faute des personnes morales », in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2011

Mestre (J.), Fages (B.)

- « Et le poids maintenu de certaines prescriptions réglementaires », *RTD Civ.*, n°2, avril 2005, p. 389-390

Moliner-Dubost (M.)

- « Requiem pour le principe d'incessibilité des autorisations administratives », *AJDA*, n°39, 15 novembre 2004, p. 2141-2144
- « La qualité d'exploitant d'une installation classée ne peut pas être transmise sans l'accord du préfet », *AJDA*, n°29, 13 septembre 2010, p. 1655-1659

Moliner-Dubost (M.), Simon (A.)

- « Des subtilités de la réparation du préjudice écologique en faveur des associations parties civiles », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n°6, juin 2016, p. 44-46

Monjean-Decaudin (S.)

- L'Équatorianité en question(s), « Constitution et équatorianité : la Pacha Mama proclamée sujet de droit », *Revue Histoire(s) de l'Amérique latine (HISAL)*, Vol. 4, 2010, article n°3, 14 p.

Monsérié-Bon (M.-H.)

- « La société civile, outil de séparation des patrimoines », in dossier « La société civile, outil de gestion patrimoniale », *Droit et Patrimoine*, n°128, juillet 2004, p. 75-81

Montalivet de (P.)

- « Les objectifs de valeur constitutionnelle », *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, n°20, janvier 2006, p. 169-175

Montéran (T.)

- « Liquidation judiciaire et sites pollués : une action en recherche de maternité », *Recueil Dalloz*, n°43, 9 décembre 2010, p. 2859-2865

Morand Devilliers (J.)

- « Renforcement de la protection de l'environnement », *AJDA*, 20 juin 1995, p. 440

Moreau (J.)

- « Les pouvoirs du maire en matière de police de l'eau », *JCP A*, n°11, 15 mars 2010, p. 36-38

Morelli (N.)

- « Confusion d'activité, d'intérêts et de direction : un éclairage en demi-teinte », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°12, décembre 2010, p. 994-1000
- « Co-emploi : enfin l'arrêt Metaleurop », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°1, janvier 2012, p. 59-62

Morvan (P.)

- « Coemploi et licenciement économique dans les groupes de sociétés : des liaisons dangereuses », *JCP G*, n°11, 14 mars 2011, p. 536-539
- « Définition draconienne des critères du coemploi dans les groupes de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°5, mai 2017, p. 288-290

Mouial-Bassilana (E.)

- « Le sacrifice de la filiale sur l'autel de la mère est une faute séparable des fonctions du dirigeant », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°7-8, juillet 2014, p. 467-470

Moury (J.)

- « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », *Recueil Dalloz*, n°16, 19 avril 2012, p. 1020-1028

Moustardier (A.), Berthelon (M.)

- « L'intérêt à agir en matière d'installations classées : les apports de l'arrêt du Conseil d'État du 30 janvier 2013 », *BDEI*, n°45, mai 2013, p. 5-9

Naim-Gesbert (E)

- « L'irrésistible ordre public écologique », *Mélanges en l'honneur d'Y. Guyon, Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 1337

- « Maturité du droit de l'environnement », *RJE*, n°2 2010, p. 231-240
- « Du droit à réparation sur le fondement de la responsabilité sans faute de l'État du fait d'une loi », *Droit de l'environnement*, n°137, avril 2006, p. 94-97

Neyret (L.)

- « Espèce protégée-Mort de l'ourse Cannelle : une responsabilité sans culpabilité », *Environnement*, n°1, janvier 2011, p. 33-37
- « Trafic de déchets dangereux : quand les dépollueurs se font pollueurs », Note sous Tribunal de grande instance de Paris, 31ème Chambre correctionnelle, 18 décembre 2013 », *Environnement*, n°6, juin 2014, p. 30-34
- « La consécration du préjudice écologique dans le code civil », *Recueil Dalloz*, n°17, 4 mai 2017, p. 924-930

Nési (F.)

- « Terrain pollué et responsabilité du dernier exploitant d'une installation classée », note sur Cass. 3e Civ., 15 décembre 2010, *Société Pauli immeubles c/ société des pétroles Shell*, n° 0970.538, *BDEI*, n°31, janvier 2011, p. 48-50
- « QPC et Charte de l'environnement : l'article L. 116-12 du CCH, qui institue une exception à la responsabilité pour trouble anormal du voisinage, est conforme aux articles 1 à 4 de la Charte de l'environnement », *Constitutions. Revue de droit constitutionnel appliqué*, n° 3, juillet-septembre 2011, p. 411-414
- « Prise en compte du droit de l'environnement par le juge : bilan et perspectives », *Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires*, n°10, octobre 2011, p. 715-716
- « État de la jurisprudence après l'Erika », *Environnement*, n° 7, juillet 2012, p. 13-16

Nicoud (F.)

- « De l'obligation de recourir à une procédure trop souvent méconnue : l'expropriation pour risque naturel prévisible », *AJDA*, n°7, mars 2010, p. 393-395

Ost (F.)

- « Le principe de responsabilité fil d'Ariane du droit de l'environnement », *revue Droit et société*, 1995, p. 281 à 322

Parance (B.)

- « Affaire Erika : la Cour de cassation, prend parti sur l'application de la législation relative aux déchets », *Lamy Droit Civil*, n° 61, juin 2009, p. 15-18
- « Les nouveaux jalons d'une reconnaissance européenne d'un droit à un environnement sain », CEDH, 8 juill. 2008, *Turgut et autres c/ Turquie*, aff. 1411/03 ; CEDH, 27 janv. 2009, *Tatar c/ Roumanie*, aff. 67021/01 ; CEDH, 7 avr. 2009, *Branduse c/ Roumanie*, aff. 6586/03, *Lamy Droit Civil*, n°64, octobre 2009, p. 74-75
- « La progression de la protection de l'environnement dans la jurisprudence de la CEDH », *Lamy Droit Civil*, n°75, octobre 2010, p. 63-64
- « Nouvelles turbulences autour des antennes relais de téléphonie mobile et du principe de précaution, vers une application horizontale du principe de précaution ? », *Recueil Dalloz*, n°4, 26 janvier 2012, p. 267-271
- « Obligation d'un propriétaire de dépolluer un terrain entre droit des déchets et droit des ICPE », *Lamy droit civil*, n°94, juin 2012, p. 70
- « La Cour de cassation affirme de façon surprenante un principe de responsabilité du propriétaire d'un terrain où des déchets ont été entreposés », *Gaz. Pal.*, n°249-250, 5 septembre 2012, p. 8-11

- « Précisions sur le débiteur de l'obligation de remise en l'état en cas de cession de la branche d'activité génératrice de la pollution », *Lamy Droit Civil*, n°97, octobre 2012, p. 70
- « Comment concilier le droit des contrats avec les obligations environnementales poursuivant la satisfaction de l'intérêt général ? », *Recueil Dalloz*, n°10, 14 mars 2013, p. 647-648
- « L'article 173 de la loi ALUR : l'émancipation du droit des sites et sols pollués ? », *Gaz. Pal.*, n°184, 3 juillet 2014, p. 6-10
- « Nouvelles précisions sur la responsabilité du propriétaire négligent pour les déchets abandonnés sur son site », *JCP G*, n°51, 15 décembre 2014, p. 2326-2329
- « Responsabilité civile - Quelle responsabilité pour le dernier exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement face au propriétaire du terrain pollué ? », *JCP G*, n° 18, 4 mai 2015, p. 877-880
- « Abandon de propriété *versus* responsabilité du propriétaire », *Lamy Droit Civil*, n°135, mars 2016, p. 59-60
- « La consécration législative du devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *Gaz. Pal.*, n°15, 18 avril 2017, p. 16-20

Parance (B.), Chaillou (F.)

- « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *Lamy Droit Civil*, n°108, octobre 2013, p. 8-12

Parmentier (M.)

- « L'obligation réelle environnementale ou comment placer le propriétaire foncier au cœur de la reconquête de la nature ? », *Gaz. Pal.*, n°41, 22 novembre 2016, p. 66-67

Parizot (R.), Fourmo (A.)

- « Double « faute » dans l'affaire AZF », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 4, avril 2015, p. 59-61

Paul (G.)

- « Conditions de la poursuite de l'activité d'une installation classée dont l'arrêté d'autorisation a été annulé », *Gaz. Pal.*, n°254-255, 11 septembre 2013, p. 18-19

Pelletier (N.)

- « Le droit de la société mère à superviser l'activité de ses filiales », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°2, février 2014, p. 103-106

Pelletreau (S.)

- « Restructuration des installations classées : mariage forcé du droit de l'environnement et du droit des sociétés », *Environnement*, n°4, avril 2014, p. 19-21

Pellissier (G.)

- « Les obligations de remise en état d'un site pollué après cessation d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement sont mises à la charge de l'exploitant, y compris si la société qui assurait l'exploitation du site a disparu avant l'entrée en vigueur de la loi du 19 juillet 1976 », *JCP A*, n°9, 28 février 2005, p. 440-441

Peri (A.)

- « La Charte de l'environnement : reconnaissance du droit à l'environnement comme droit fondamental », *LPA*, n°39, 24 février 2005, p. 8-18

Picard (E.)

- « L'influence du droit communautaire sur la notion d'ordre public », *AJDA*, n° spécial, 10 juin 1996, p. 55-75

Pignarre (G.)

- « Esquisse d'un bilan : la responsabilité : débat autour d'une polysémie », *Responsabilité civile et assurances*, n°6, juin 2001, p. 10-16

Pontier (J.-M.)

- « La multiplication des polices spéciales : pourquoi ? », *JCP A*, n°15, 16 avril 2012, p. 25-28

Porret-Blanc (M.), Roret (N.)

- « L'effectivité du droit pénal de l'environnement – État des lieux et perspectives », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 7, juillet 2016, p. 13-19

Prével (P.)

- « La Charte de l'environnement, l'administration et le Conseil d'État : applicabilité ou invocabilité de la Charte ? *RFDA*, n°4, juillet 2014, p. 773

Prieur (M.)

- « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *Cahiers Cons. Const.*, 2003, n°15, p. 130-139
- « Une vraie fausse création juridique : le principe de non régression », *RJE*, n° spécial 2016, p. 319-326

Prigent (S.)

- « Prévention d'un risque d'incendie et réparation d'une gêne esthétique », *AJDI*, n°7, juillet 2005, p. 593-596

Quézel-Ambrunaz (C.)

- « Monsanto pris au "Lasso" du droit commun de la responsabilité civile », *Gaz. Pal.*, n°120-124, 29 avril 2012, p. 5-7

Radisson (L.)

- « Trois scénarios pour faire évoluer les garanties financières des installations classées », *Environnement & Technique*, n°346, avril 2015, p. 34-36

Ravit(V.), Sutterlin (O.)

- « Réflexions sur le destin du préjudice écologique « pur » », *Environnement*, n°3, mars 2013, p. 2675-2683

Razafindratandra (Y.)

- « La prise en compte du passif environnemental dans les montages en droit des sociétés », *Droit de l'environnement*, n°118, mai 2004, p. 83-87

Rebeyrol (V.)

- « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », *Recueil Dalloz*, n°18, mai 2011, p. 1258-1261

Reboul-Maupin (N)

- « Propriétaire d'un site pollué par une ICPE : compétence du juge judiciaire pour condamner l'exploitant de droit privé à la remise en état du site », *RTDI*, n° 2, avril 2015, p. 13-14

Reille (F.)

- « Le non-paiement de loyers : ingrédient seulement potentiel d'une confusion des patrimoines », *Gaz. Pal.*, n°121-124, mai 2013, p. 15-16

Reygrobellet (A.)

- « Devoir de vigilance ou risque d'insomnies ?, *Lamy Droit des affaires*, n°128, juillet 2017, p. 35-42

Rivero (J.)

- « Préface à la thèse de F. Caballero », in F. Caballero, *Essai sur la notion juridique de nuisances*, LGDJ, 1981

Robine (D.), Marotte (J.)

- « L'appréciation restrictive des critères de la confusion des patrimoines dans le cadre d'un groupe de sociétés », *Revue des sociétés*, n°4, octobre 2005, p. 897-906

Rolland (B.)

- « Qui paie les frais de remise en état d'un site pollué par une entreprise placée ensuite en liquidation judiciaire ? », *LPA*, n°156, 6 août 2003, p. 15-19
- « Les obligations environnementales et la clôture de la liquidation judiciaire », in « commerce et environnement, regards croisés », *Droit de l'environnement*, n°124, décembre 2004, p. 275-279
- « Metaleurop : L'extension de procédure entre fictivité et confusion des patrimoines », *JCP E*, n°20, 19 mai 2005, p. 798-804
- « De la responsabilité environnementale d'une société mère », *Revue des sociétés*, n°2008-4, novembre 2008, p. 812-818
- « Environnement et droit des entreprises en difficultés », in P. Roussel Galle (dir.), *Entreprises en difficulté*, LexisNexis, coll. Droit 360°, 2012, p. 681-711.
- « Environnement et procédures collectives : présentation du Guide 2012 à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées », *Revue des procédures collectives*, n°3 mai 2013, p. 18-21
- « Survie des poursuites individuelles en cas de perte du privilège de procédure », *Revue des procédures collectives*, n°6, novembre 2016, p. 77-78
- « Précisions relatives aux garanties financières en matière d'ICPE placées en procédures collectives », *Revue des procédures collectives*, n°6, novembre 2016, p. 78-80
- « Déclaration en préfecture de la cessation d'activité d'une installation classée pour la protection de l'environnement en liquidation judiciaire », *Revue des procédures collectives*, n° 6, novembre 2016, p. 112-113
- « L'obligation de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre : vigilance ! », *JAC CERDACC*, 22 décembre 2017

Ronin (C.)

- « Faute inexcusable dans les groupes de sociétés : la responsabilité de la société mère retenue en cas de co-emploi », *Lamy Droit des affaires*, n°76, novembre 2012, p. 88-91

Roussel Galle (P.)

- « L'instrumentalisation du patrimoine et les procédures collectives : entre technique et détournement », *Revue de Jurisprudence Commerciale*, n°2, mars 2015, p. 239-243
- « Déclaration d'insaisissabilité : le liquidateur peut en contester la régularité », Note sous Cour de cassation, Chambre commerciale, 15 novembre 2016, pourvoi numéro 14-26.287, *Revue des sociétés*, n°3, mars 2017, p.177-178

Ruffié (J.-P.)

- « Conditions de la responsabilité des sociétés mères », *Revue des procédures collectives*, n°5, septembre 2012, p. 56-57

Sabathier (S.)

- « Gestion des passifs environnementaux de sites pollués : état des lieux des responsabilités liées à la cessation d'activité », *BDEI*, n°70, juillet 2017, p. 29-32

Sablière (P.)

- « Limites du pouvoir de police du maire face à une police spéciale », *AJDA*, n°12, 6 avril 2009, p. 655-658

Saint Alary-Houin (C.)

- « Créanciers postérieurs-domaine du droit de priorité (2^{ème} partie) », *Revue des procédures collectives*, n° 2 juin 2003, p. 146-149
- « La liquidation judiciaire de Metaleurop et l'organisation des groupes de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°6, juin 2005, p. 690-701

Saintourens (B.)

- « Flux financiers anormaux et non-paiement des loyers », *Revue des procédures collectives*, n° 5, septembre 2013, p. 29

Salvador (O.)

- « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », *JCP N*, n°15, 11 avril 2014, p. 39-43

Sarlat (J.-J.), Olivier (A.)

- « La servitude conventionnelle environnementale », *Environnement*, n°6, juin 2011, p. 39-40

Schmeidler (J.)

- « La responsabilité de la société mère pour les actes de sa filiale », *Recueil Dalloz*, n°9, 7 mars 2013, p. 584-590

Schneider (R.)

- Note sur CAA Bordeaux, 7 mai 2007, *Société ABCCD*, n°05BX01095, *RJE*, n°4 2008, p. 474-475
- « Installations classées – Remise en état », *RJE*, n°2 avril 2011, p. 365-368
- « Installations classées », *RJE*, n°2, juin 2013, p. 347-368
- « Installations classées », *RJE*, n°3, 2015, p. 560-562

Schneider (R.), Schellenberger (T.)

- « Chronique de droit des pollutions et des nuisances : IV. Sols : un ancrage incertain », *RJE*, n°1, 2017, p. 143-156.
- « Servitudes d'utilité publique », *RJE*, n°4 2013, p. 758-759

Seiller (B.)

- « L'annulation d'une autorisation d'installation classée n'empêche pas le juge d'autoriser la poursuite de l'exploitation à titre provisoire », *Gaz. Pal.*, n°256-257, 13 septembre 2013, p. 20-21

Séniers (F.)

- « La responsabilité est-elle soluble dans l'indemnité », *AJDA*, n°8, 28 février 2005, p. 443-446

Seube (J.-B.)

- « Droit des biens Novembre 2009 - mars 2010 : concilier les droits fondamentaux », *Droit et Patrimoine*, n° 193, juin 2010, p. 84-94

Schiller (S.)

- « Exégèse de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre », *JCP E*, n°15, 13 avril 2017, p. 19-27

Smets (H.)

- « Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement », *revue générale de droit international public*, n°2, tome 97, juin 1993, p. 339-363

Soleilhac (T.)

- « Vers une commercialité des autorisations administratives », *AJDA*, n°40, p. 2178-2187

Souchon (A.)

- « L'émergence d'un nouveau débiteur de l'obligation de remise en état », *BDEI*, supplément au n°54, décembre 2014, p. 33-38

Sousse (M.)

- « De la responsabilité environnementale », *Environnement*, n°11, novembre 2008, p. 9-16

Soykurt-Macaire (S.)

- « L'expansion des pouvoirs de police administrative des maires à travers la notion de « circonstances particulières » ? », *Droit administratif*, n°7, juillet 2009, p. 7-12

Steichen (P.)

- « La proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en vue de la prévention et de la réparation des dommages environnementaux », *RJE*, n°2 2003
- « Sites pollués : de la réhabilitation de sites à la réutilisation des sols », *BDEI*, n°1, janvier 2006, p. 37-44
- « Responsabilité environnementale », *RJE*, n°3 2010, p. 503-512
- « Charte de l'environnement », *RJE*, n°3 2011, p. 393-399
- « La dépollution des sols en France et en Chine », *JCP G*, n°4, 26 janvier 2015, p. 168

Steinmetz (B.)

- « Articles L. 541-1 et suivants du Code de l'environnement versus déchet et principe du pollueur-payeur en droit communautaire », *Droit de l'environnement*, n°165, janvier 2009, p.14-17
- « Le risque écologique et le préjudice moral subi par une association », *Droit de l'environnement*, n°200, avril 2012, p. 132-134

Sutterlin (O.)

- « Incidences de la responsabilité délictuelle sur la cession de terrains pollués », *Recueil Dalloz*, n°10, 14 mars 2013, p. 676-680

Tabourot-Hyest (C.)

- « L'exception d'immixtion de la mère dans les affaires de sa filiale n'est plus... », Note sous cass. com., 12 juin 2012, *SA PCAS c/ Société Markinter*, n°11-16.109, *Revue des sociétés*, n°2, février 2013, p. 95-98

Tavernier (P.)

- « La Cour européenne des droits de l'Homme et la mise en œuvre du droit international de l'environnement, Actualité et Droit International », *Revue d'analyse juridique de l'actualité internationale*, juin 2003

Terrier (F.)

- « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », Dossier « Quel avenir pour le droit des sites et sols pollués ? », *Droit et Patrimoine*, n°224, avril 2013, p. 52-57

Terzic (E.)

- « De la responsabilité environnementale au sein d'un groupe de sociétés », *Droit de l'environnement*, n°191, juin 2011, p. 179-185

Terzic-Baudrillart (E.)

- « De la réparation du préjudice moral des associations », *Droit de l'environnement*, n°213, juin 2013, p. 221-226

Théron (J.)

- « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *Revue des procédures collectives*, n° 1, janvier 2013, p. 58-63

Thibierge (C.)

- « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », *RTD Civ*, n°3 juillet 1999, p. 561-584
- « Avenir de la responsabilité, responsabilité de l'avenir », *Recueil Dalloz*, n°9, 4 mars 2004, p. 577-582

Thieffry (P.)

- « L'opportunité d'une responsabilité communautaire du pollueur, les distorsions entre les Etats membres et les enseignements de l'expérience américaine », *revue internationale de droit comparé*, n°1, 1994, p. 103-123

Thomas (V.)

- « La responsabilité de la société mère pour faute dans l'exercice du pouvoir de contrôle de la filiale », *Revue des procédures collectives*, n°6, novembre 2013, p. 67-69

Thunis (X.)

- « Fonctions et fondements de la responsabilité en matière environnementale », in Viney G. et Dubuisson B. (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Bruylant /LGDJ 2006, p. 25-68

Trébulle (F.-G.)

- « Prise en compte du risque pour caractériser un trouble anormal de voisinage », *JCP G*, n°29, 20 juillet 2005, p. 1405-1407
- « Le manquement à l'obligation de remise en état du site revêt le caractère d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil », *JCP G*, n°37, 14 septembre 2005, p. 1635-1638
- « Remise en état d'un site et prescription », *JCP G*, n°1, 11 janvier 2006, p. 37-41
- « Entreprise et développement durable », *Environnement*, n°11, novembre 2007, p. 8-15
- « La situation du propriétaire non exploitant au regard de la dépollution du site », *RD Immo*, n°2, mars 2008, p. 91-93
- « La dépollution d'un site industriel loué incombe au preneur qui en est l'exploitant », *Recueil Dalloz*, n°35, 9 octobre 2008, p. 2472-2475
- « Remise en état de site pollué et groupe de sociétés », *Bulletin mensuel d'information des sociétés Joly*, n°11, novembre 2008, p. 908-913
- « Site pollué à l'amiante : les obligations et les ambiguïtés liées à l'information de l'acquéreur », *RD Immo.*, n°5, mai 2009, p. 286-289
- « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in C. Cans, (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 17-43
- « Les passifs environnementaux », *Gaz. Pal.*, n°139-140, 19 mai 2010, p. 63-76
- « Responsabilité des sociétés mères », *Environnement*, n°12 décembre 2010, p. 17-19
- « Environnement et droit des sociétés », *Droit des sociétés*, n° 12 décembre 2010, p. 9-15
- « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », Note sur Conseil constitutionnel Décision n°2011-116, QPC du 8 avril 2011, *RD Immo*, n°7, juillet 2011, p. 369-377
- « Entreprise et développement durable », *JCP E*, n°45, 10 novembre 2011, p. 43-48
- « Droit de l'environnement août 2010 - août 2011 », *Recueil Dalloz*, n°39, 10 novembre 2011, p. 2694-2706
- « Entreprise et développement durable (1^{ère} partie) : été 2010-été 2011 », *Environnement*, n°11, novembre 2011, p. 27-41
- « Apport partiel d'actif », *Droit des sociétés*, n°12, décembre 2011, p. 11-12
- « Environnement et respect de la création », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 787-832
- « A propos de l'environnement industriel et de son évolution », *Droit de l'environnement*, n°200, avril 2012, p. 116-117
- « Droit de l'environnement septembre 2011 - juillet 2012 », *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2557
- « Quelle prise en compte pour le préjudice écologique après l'Erika ? », *Environnement*, n°3, mars 2013, p. 19-25
- « Entreprise et développement durable - Passifs environnementaux », *Environnement*, n°4, avril 2013, p. 30-32
- « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Environnement*, n° 8-9, août 2014, p. 13-18
- « Chronique : entreprise et développement durable – 2014 (1^{re} partie) », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n°4, avril 2015, p. 27-39
- « Juridiction compétente en matière de pollution industrielle », *Énergie – Environnement – Infrastructures*, n°8, août 2015, p. 55-58
- « La reconfiguration des devoirs de l'actionnaire par la prise en compte de la RSE », *Gaz. Pal.*, n° hors-série, 6 juin 2016, p. 55-64
- « L'information portant sur l'environnement dans le contrat en droit commun », Atelier Contrat et environnement : un mariage réussi ?, 14 avril 2016, Conseil Supérieur du Notariat, *BDEI*, n°65, novembre 2016

- « L’information portant sur l’environnement dans le contrat en droit commun », *BDEI*, supplément au n° 65, novembre 2016, p. 5-10
- « La consécration de l'accueil du préjudice écologique dans le Code civil », *Énergie - Environnement – Infrastructures*, n° 11, novembre 2016, p. 19-22
- « Pacte mondial pour l'environnement, les promesses de l'aube », *Energie - Environnement – Infrastructures*, n°7, juillet 2017, p. 30-32
- « Les frontières de l'entreprise vues au prisme des enjeux environnementaux », *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°5, septembre 2017, p. 30-33

Tremeau (J.)

- « Peut-on créer un emplacement réservé pour pérenniser l'usage actuel d'un terrain ? », *Bulletin de Jurisprudence de Droit de l'Urbanisme*, n°6, novembre 2017, p. 360-364

Trouilly (P.)

- « Obligation de remise en état du site et prescription de l'action de l'Administration », *Environnement*, n°10, octobre 2005, p. 25-26
- « Pouvoirs du maire en cas de péril imminent », *Environnement*, n°2, février 2010, p. 20-21
- « Irrecevabilité d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à des dispositions législatives dépourvues de portée normative », Note sur Conseil d'État, 18 juillet 2011, *Fédération nationale des chasseurs*, n°340512, *Environnement*, n°10, octobre 2011, p. 42-43
- « Police spéciale. Incompétence des maires pour adopter une réglementation locale », *Environnement*, n°12, décembre 2012, p. 79-80

Untermaier (J.)

- « Les dimensions scientifiques de la responsabilité environnementale », in C. Cans, (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 5
- « L'interdiction des règlements municipaux « anti-OGM » par le Conseil d'État », *AJDA*, n°38, 12 novembre 2012, p. 2122-2126

Vallansan (J.)

- « Les conditions d'ouverture de la procédure de sauvegarde doivent être appréciées au jour où il est procédé à cette ouverture », *JCP E*, n°38, 20 septembre 2007, p. 28-32
- « Que reste-t-il de la cessation des paiements ?- (comme cause d'ouverture des procédures de défaillance) », *Revue des procédures collectives*, n°3, mai 2012, p. 77-80

Vallens (J.-L.)

- « Efficacité de la déclaration d'insaisissabilité », *Lamy Droit des Affaires*, n°72, juin 2012, p.19-20

Van Lang (A.)

- « L’enracinement constitutionnel de la responsabilité environnementale », in C. Cans (dir.), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 45-56
- « La loi biodiversité du 8 août 2016 : une ambivalence assumée », *AJDA*, n°44, 26 décembre 2016, p. 2381-2390

Vidalens (V.)

- « Sites et sols pollués : actualité d'un enjeu majeur du développement durable », *BDEI*, n°22, juillet 2009, p.48-50

Vignole (P.-D.)

- « La consécration des fautes lucratives : une solution au problème d'une responsabilité civile punitive ? (Acte II) », *Gaz. Pal.*, n°13-14, 14 janvier 2010, p. 7-11

Vincent-Legoux (M.-C.)

- « L'ordre public écologique en droit interne », p. 81-105, *in* Boutelet (M.) et Fritz (J.C.), (dir.), *L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, Actes et débats de colloque, Dijon, les 6 et 7 février 2003, Bruylant, 2005

Viney (G.)

- « Environnement et responsabilité du gardien de la chose », *JCP N*, n°18, 6 mai 1994, p. 163-168

Voinot (D.)

- « Note sous Cour de cassation, Chambre commerciale, 17 septembre 2002, Agent judiciaire du Trésor public contre Bourguignon, ès qualités », *JCP E*, n°5, 30 janvier 2003, p. 230-233
- « Obligation de remise en état d'un site pollué : opposabilité ou inopposabilité à la procédure collective ? », *Recueil Dalloz*, n°9, mars 2004, p. 629-632
- « Cession de sites pollués », *Revue des procédures collectives*, n° 2, mars 2015, p. 58-61
- « Procédures collectives - La dépollution des sites : nouvel objectif du droit des entreprises en difficulté ? », *Revue des procédures collectives*, n°4, juillet 2017, p. 54-57

Waline (J.)

- Note sur CE, Ass., 28 mai 1971, *Ville nouvelle Est*, n° 78825, *AJDA*, 1972, p. 251

Wertenschlag (B.)

- « La dépollution d'une installation classée incombe au preneur », *AJDI*, n°12, décembre 2002, p. 843-846

Wertenschlag (B.), Geib (T.)

- « Obligation de dépollution : mise en cause des propriétaires », *AJDI*, n°5, mai 2012, p. 361-362
- « Le volet « environnement » de la loi ALUR », *AJDI*, n°5, mai 2014, p. 372-375
- « La procédure du « tiers intéressé » : un passage obligé pour les aménageurs », *AJDI*, n°6, juin 2016, p. 397

Winnisdoerffer (Y.)

- « La Convention européenne des Droits de l'Homme », *RJE*, n°2 2004, p. 171-175

Winnisdoerffer (Y.), Dunn (G.)

- « Le manuel sur les droits de l'homme et l'environnement : ce que les Etats membres du Conseil de l'Europe retiennent de la jurisprudence « environnementaliste » de la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE*, n° 4 2007, p. 467-476

Zerrouk (Y.)

- « Gestion des sites et sols pollués et fiducie », *JCP N*, n° 9, 28 février 2014, p. 47-50

VI. Rapports et Guides officiels

Assemblée Nationale – Sénat - office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques

- Mattéi (J. F.) (dir.), *Rapport sur les liens entre la santé et l'environnement notamment chez l'enfant*, 22 février 1996

BRGM

- Girard (A.) (dir.), *Site de Salsigne (Aude), gestion et surveillance 2007 – 2010*, rapport BRGM/ RP- 59620, 2011
- M. Scamps, J-Y. Koch-Mathian, *Élaboration des secteurs d'information sur les sols(SIS) dans le cadre de la loi ALUR Guide méthodologique à l'attention des DREAL et acteurs concernés*, Rapport final BRGM/RP 64025-FR, novembre 2015

CEDH

- *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement : principes tirés de la jurisprudence de la CEDH*, Strasbourg, éd. du Conseil de l'Europe, 2006

Centre national d'analyses stratégiques

- Sainteny (G.) (dir.), *Rapport du centre national d'analyses stratégiques sur les aides publiques dommageables à la biodiversité*, octobre 2011

Comité européen des droits sociaux

- Charte sociale européenne, décision sur le bienfondé, 6 décembre 2006

Club des juristes - Commission environnement

- Commission environnement, *Mieux réparer le dommage environnemental*, janvier 2012
- Commission environnement, *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, 22 septembre 2014
- Commission Europe, *Vers une reconnaissance de l'intérêt du groupe dans l'Union européenne*, juin 2015

Commissariat général au développement durable,

- Ménoret (B.), Dron (D.), Steiner (R.), *Obligation de garanties financières pour la mise en sécurité des installations classées qui présentent des risques importants de pollution*, Rapport CGEDD n°009523-01 - CGE N° 2014/09/CGE/SG, décembre 2014
- Legrand(H.), Rébeillé-Borgella(E.), Chabrol(D), Flam (G.), Marchal(Y.), Soulie(M.-C.), *Evaluation de la police de l'environnement*, Rapport CGEDD n° 008923-01, IGSJ n°38/14, IGA n°14121-13071-01, CGAAER n° 13106, février 2015
- *Ménages & Environnement, Les chiffres clés – Édition 2017*, octobre 2017

Commission des lois constitutionnelles

- N. Kosciusko Morizet (dir.), *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles relatif à la Charte de l'environnement*, XIIème législature, n°1595, mai 2004

Commission Européenne

- Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions, *Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, COM(2011) 571 final

Commission nationale consultative des droits de l'Homme

- *Avis sur le Développement, l'Environnement et les Droits de l'homme*, Assemblée plénière, 16 avril 2015

Conseil d'Etat

- Réflexions sur l'intérêt général - Rapport public 1999, 30 novembre 1998

Conseil de l'Europe

- *Charte Européenne des sols*, résolution n°72/19, 30 mai 1972

INVS

- *Bulletin épidémiologique hebdomadaire*, n° thématique pollution des sols : de l'exposition des populations à la santé publique, n°47-48, 9 décembre 2008

Ministère de l'Alimentation, de l'Agriculture et de la Pêche,

- Balny (Ph.), Beth (O.), Verlhac (E.) (dir.), *Protéger les espaces agricoles et naturels face à l'étalement urbain*, Rapport du conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux et du conseil général de l'environnement et du développement durable, 2009

Ministère de l'Environnement

- J.-P. Hugon et P. Lubek, *Rapport d'expertise et de propositions sur le dispositif juridique et financier relatif aux sites et sols pollués*, avril 2000
- *Diagnostiquer les sols dans les lieux accueillant les enfants et les adolescents – Questions-réponses*, 2011
- *La démarche « SCOT - Grenelle » : la maîtrise et la mesure de la consommation d'espace dans les SCOT*, Synthèse de la journée d'échanges « SCOT-Grenelle » du 30 septembre 2009
- Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et du Sous-Sol, *Introduction à la méthodologie nationale de gestion des sites et sols pollués*, avril 2017
- *Doctrine relative à la séquence éviter, réduire et compenser les impacts sur le milieu naturel*, mars 2012
- Direction Générale de la Prévention des Risques, Bureau du Sol et Sous-Sol, *Guide de mise en œuvre des restrictions d'usage applicables aux sites et sols pollués*, janvier 2011.
- Service de l'observation et des statistiques, *Chiffres clés de l'environnement Édition 2016*, février 2017

Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable et de l'Energie, Ministère de la Justice

- *Guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées*, juin 2012

Ministère de l'Ecologie, du Développement Durable et de la Mer, Conseil général de l'environnement et du développement durable, Ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, Conseil général de l'industrie, de l'énergie et des technologies

- Caffet (M.), Sauvalle (B.) (dir.), *Rapport fermeture du stockage de déchets ultimes Stocamine*, juillet 2010

OCDE

- *Recommandation sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, C(72)128, 1972

- *Recommandation sur la mise en œuvre du principe pollueur-payeur*, C(74)223, 1974
- *Le principe pollueur payeur, Analyses et Recommandations de l'OCDE*, OCDE/GD(92)81, 1992
- *Recommandation sur l'application du principe pollueur-payeur aux pollutions accidentelles*, C(89)88(Final), 1988
- Pearce (D.), *Atelier de l'OCDE sur les subventions dommageables à l'environnement : obstacles au développement durable*, University College, 7-8 novembre 2002

ONU

- Commission Mondiale sur l'Environnement et le Développement des Nations Unies, *Our Common Future* (dit « *Rapport Brundtland*), 1987
- (AG), *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 64ème session, rés. 64/236, 31 mars 2010
- Outin-Adam (A.), Martin (D.), Conac (P.-H.) (dir.), *Rapport sur l'état du développement durable*, Rapport CONF216/PC/2, 1^{er} avril 2010
- Rapport du Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, *Étude analytique sur les liens entre les droits de l'homme et l'environnement*, A/HRC/19/34, 16 décembre 2011

Unesco

- *Déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures*, 12 novembre 1997

UNPG (Union nationale des producteurs de granulats)

- *Livre blanc pour un approvisionnement durable des territoires, Carrières et granulats à l'horizon 2030*, avril 2011

INDEX

- Ademe : 20, 93, 129, 216, 236, 288, 367, 382, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 440, 441, 452, 455, 464, 468, 472, 475, 477, 482
- Autonomie de la personne morale : 395, 426
- Capacités techniques et financières : 282, 307, 308, 309, 311, 313, 315, 316, 322, 383, 477, 482
- Contractualisation : 42, 43, 44, 47, 115, 117, 120, 121, 128, 129, 135, 168, 171, 266, 481
- Créance environnementale : 356, 357, 358, 367, 369, 370, 371, 372, 374, 382, 416, 482
- Crise écologique : 1, 2, 36, 39, 114, 146, 252, 265, 267, 327, 383, 422, 483, 487
- Développement durable : 20, 36, 40, 50, 53, 56, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 91, 93, 94, 102, 104, 105, 110, 113, 114, 189, 227, 342, 481
- Devoir de vigilance : 417, 426, 475, 479, 482, 484
- Droit à l'environnement : 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 107, 108, 110, 112, 113, 114, 171, 189, 227, 265, 272, 481
- Droit des générations futures : 73, 87, 88, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 189, 227
- Économie circulaire : 36, 39, 40, 43, 73, 328, 440, 483
- Exploitant : 16, 17, 21, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 51, 58, 59, 62, 64, 67, 110, 119, 122, 123, 127, 129, 131, 132, 136, 146, 147, 164, 165, 166, 167, 179, 180, 181, 182, 184, 185, 186, 187, 189, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 199, 200, 201, 203, 205, 223, 227, 229, 230, 234, 235, 236, 240, 241, 249, 262, 268, 270, 274, 275, 277, 279, 280, 281, 282, 283, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 319, 320, 322, 323, 324, 326, 327, 328, 329, 331, 332, 334, 336, 339, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 353, 357, 358, 362, 364, 365, 367, 375, 380, 383, 384, 385, 387, 388, 389, 391, 392, 393, 395, 398, 408, 413, 417, 422, 429, 430, 431, 432, 433, 435, 436, 437, 438, 439, 440, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 453, 454, 455, 456, 457, 459, 463, 465, 466, 468, 469, 472, 475, 477, 478, 479, 482, 483, 484, 487
- Exploitant de fait : 268, 294, 295, 296, 298, 299, 300, 304, 305, 306, 307, 429, 477, 479, 484
- Fonction curative : 66, 120, 138, 140, 146, 147, 149, 150, 152, 157, 158, 168
- Fonction préventive : 120, 138, 152, 153, 154, 168, 249, 257

Garanties financières : 27, 282, 283, 295, 305, 307, 313, 316, 317, 318, 319, 320, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 375, 383, 447, 448, 451, 477, 482

Infraction pénale : 178, 191, 194, 196, 197, 231, 234, 237, 269

Intérêt général : 20, 43, 44, 56, 63, 70, 73, 126, 132, 152, 173, 175, 177, 178, 179, 185, 188, 189, 190, 191, 197, 203, 204, 205, 206, 209, 217, 218, 222, 223, 239, 252, 263, 264, 269, 271, 273, 301, 329, 341, 351, 356, 370, 372, 373, 374, 377, 388, 399, 429, 433, 444, 454, 481, 484

Liquidation judiciaire : 215, 277, 283, 292, 319, 322, 326, 330, 332, 337, 338, 340, 342, 346, 351, 352, 353, 357, 358, 359, 362, 369, 371, 372, 373, 375, 376, 377, 379, 380, 382, 387, 389, 391, 396, 398, 400, 403, 405, 408, 413, 416, 424, 475, 477, 482

Obligation réelle environnementale : 129, 133, 134, 136

Ordre public écologique : 44, 173, 178, 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 217, 218, 223, 261, 263, 266, 267, 269, 271, 272, 273, 301, 429, 478, 481, 484, 486

Police des déchets : 38, 236, 262, 288, 431, 452, 455, 457, 459, 463, 464, 465, 467, 468, 471, 472

Police des sites et sols pollués : 262, 288, 393, 432, 457, 466, 468, 469, 470, 471, 472, 487

Principe pollueur payeur : 53, 54, 55, 57, 58, 59, 60, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 73, 74, 76, 78, 86, 87, 91, 94, 102, 110, 114, 171, 227, 292, 304, 434, 441, 448, 449, 450, 451, 481

Propriétaire : 11, 25, 27, 29, 51, 64, 123, 124, 125, 127, 128, 129, 131, 132, 134, 135, 136, 137, 142, 166, 181, 183, 191, 205, 223, 226, 230, 236, 241, 243, 262, 268, 269, 281, 283, 284, 285, 286, 297, 306, 364, 368, 380, 391, 392, 431, 432, 434, 437, 446, 449, 452, 454, 455, 456, 457, 459, 460, 461, 462, 464, 465, 467, 468, 469, 470, 471, 472, 475, 477, 483, 487

Redressement judiciaire : 362, 370, 391

Réparation en nature : 68, 163, 166, 167, 168, 240, 421

Responsabilité des sociétés mères : 51, 429

RSE : 422, 428, 429, 475, 479, 482, 484

Sauvegarde : 56, 73, 80, 90, 162, 188, 231, 277, 323, 330, 332, 334, 335, 336, 338, 341, 343, 345, 346, 347, 349, 351, 352, 357, 359, 360, 361, 362, 364, 365, 366, 369, 371, 372, 377, 396, 403

Tiers demandeur : 26, 28, 29, 35, 431, 442, 443, 446, 448, 449, 450, 451, 456, 472, 475, 477, 483

TABLE DES MATIERES

Sommaire	7
Liste des principales abréviations	9
Introduction	11
I. Contextualisation du sujet : crise écologique et pollutions industrielles	11
A. Un contexte de crise écologique globale	12
B. Des activités et ouvrages potentiellement polluants et des sites pollués omniprésents sur le territoire	15
II. Une législation encadrant les installations classées pour la protection de l'environnement	21
A. Des racines historiques : de l'Antiquité à la loi du 19 juillet 1976	22
B. Un droit des installations classées évolutif	25
III. L'obligation de remise en état en droit de l'environnement	29
A. Une multiplicité des obligations de remise en état	30
B. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité	33
1. Descriptif de l'obligation de remise en état	33
2. A la recherche d'une définition de l'obligation juridique de remise en état	42
3. La question centrale de l'effectivité de l'obligation de la remise en état à la cessation définitive d'activité	45
IV. Une étude juridique renouvelée de l'obligation de remise en état d'une installation classée à la cessation définitive d'activité	46
A. L'avènement de l'économie circulaire ou le « recyclage de la ressource sol » par l'obligation de remise en état au cœur des enjeux	46
B. Un intérêt juridique renouvelé du fait de l'approche en droit privé	51
Première partie : Une obligation environnementale à repenser	55
Titre I : La notion d'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité	57
Chapitre 1 : Une obligation de remise en état consolidée au regard de ses principaux fondements juridiques	59
Section 1 : L'obligation de remise en état fondées sur certains grands principes du droit de l'environnement	63
§ 1 : Le principe pollueur payeur fondement originel de l'obligation de remise en état	63
A. Les conditions de la reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état	63
1. L'obligation de remise en état confrontée au principe pollueur payeur	64
a. Des incertitudes à lever sur le principe pollueur payeur et son lien avec l'obligation de remise en état	64
b. Des incertitudes à lever sur la conformité de l'obligation de remise en état au principe pollueur payeur	68
2. L'obligation de remise en état déclinaison nécessaire du principe pollueur payeur	72
B. Les apports de la reconnaissance du principe pollueur payeur comme fondement de l'obligation de remise en état	75

1. Une prise en compte renforcée des enjeux sanitaires et environnementaux par l'obligation de remise en état.....	75
2. L'invocabilité potentielle du principe pollueur payeur dans le contentieux relatif à l'obligation de remise en état.....	78
§ 2 : Le principe de conciliation issu de l'objectif de développement durable fondement renouvelé de l'obligation de remise en état	80
A. Les conditions de la reconnaissance du principe de conciliation comme fondement de l'obligation de remise en état.....	80
1. Un lien à démontrer entre développement durable et obligation de remise en état	80
2. L'obligation de remise en état déclinaison nécessaire du principe de conciliation	85
B. Les conséquences juridiques ambiguës de la reconnaissance du principe de conciliation comme fondement de l'obligation de remise en état.....	87
1. Le risque de relégation du « pilier environnemental »	88
2. Les apports prospectifs de la jurisprudence relative au développement durable transposée à l'obligation de remise en état	92
Section 2 : L'obligation de remise en état fondée sur des droits à l'environnement ...	97
§ 1 : Le droit à l'environnement fondement essentiel de l'obligation de remise en état	97
A. Les conditions de la reconnaissance du droit à l'environnement comme fondement de l'obligation de remise en état.....	97
1. Le lien à confirmer entre droit à l'environnement et obligation de remise en état	97
2. Le droit à l'environnement fondement nécessaire de l'obligation de remise en état.....	101
B. Les apports positifs de la reconnaissance du droit à l'environnement comme fondement de l'obligation de remise en état	103
1. L'exigence d'une obligation de remise en état conforme au droit de jouir d'un environnement de qualité et respectueux de la santé.....	104
2. Son invocabilité en tant que fondement de l'obligation de remise en état.	107
§ 2 : Le droit des générations futures fondement novateur de l'obligation de remise en état.....	112
A. Les conditions de la reconnaissance du droit des générations futures comme fondement de l'obligation de remise en état	112
1. Le droit des générations futures rattaché au droit de l'environnement lié à l'obligation de remise en état.....	112
2. Le droit des générations futures, fondement nécessaire de l'obligation de remise en état.....	115
B. Les apports de la reconnaissance du droit des générations futures comme fondement de l'obligation de remise en état	117
1. Les apports potentiels en termes de renforcement de la protection de l'environnement et de la santé	117
2. Les perspectives ouvertes par l'invocabilité du droit des générations futures fondement de l'obligation de remise en état.....	120
Chapitre 2 : Une mesure de police atypique.....	125
Section 1 : Une mesure de police administrative par nature, confrontée à la contractualisation.....	129
§ 1 : Une mesure de police administrative originale	129
A. Une mesure de police régie par le droit public.....	129

1. Une mesure de police administrative mise en œuvre par des outils de droit public	129
2. Une mesure de police partiellement négociée	130
B L'exécution de l'obligation de remise en état par des outils juridiques de droit public	132
1. Les documents d'urbanisme	132
2. Les servitudes d'utilité publique	134
§ 2 : La contractualisation de la remise en état	137
A. Le contrat de droit privé, outil juridique d'exécution de l'obligation de remise en état	137
1. Le contrat outil d'organisation juridique de la mise en œuvre de la remise en état	137
2. Le contrat organisant la restriction d'usages	139
3. Le contrat lieu de la transmission de l'information environnementale	140
B. Les apports prospectifs de l'obligation réelle	142
1. Une opportunité	142
2. Un dispositif à adapter à l'obligation de remise en état	143
Section 2 : Les fonctions curative et préventive de l'obligation de remise en état	146
§ 1 : Une fonction curative à articuler avec la fonction préventive classique des polices administratives	146
A. La fonction curative de l'obligation de remise en état	146
1. La caractérisation des dommages causés à l'environnement par les installations classées	146
a. L'origine de ces dommages	146
b. Les caractéristiques de ces dommages	152
2. La traduction concrète de la fonction curative de l'obligation de remise en état	154
a. Matérialité de cette fonction curative	155
b. Les dommages concrètement « réparés »	157
B. Une obligation de remise en état également préventive	160
1. La fonction préventive de l'obligation de remise en état	160
2. Une complémentarité de fonctions	162
§ 2 : Des modalités originales de mise en œuvre de cette forme de réparation	165
A. Une forme de réparation de nature contributive	165
1. Quelques réflexions sur la notion de réparation	166
2. Une forme spécifique de réparation	168
B. Des modalités spécifiques de réparation	170
1. Une réparation en partie anticipée	170
2. Une réparation en nature	173

Titre II : Une obligation en faveur de la protection de l'environnement dans l'ordre juridique..... 179

Chapitre 1 : Une obligation d'intérêt général contribuant à l'ordre public écologique	181
Section 1 : L'affirmation d'une obligation légale d'intérêt général	184
§ 1 : Une obligation légale d'intérêt général en droit public	184
A. L'obligation de remise en état dans le champ de la responsabilité administrative	184
1. La responsabilité de l'Etat envers les destinataires d'arrêtés de remise en état	184
2. La responsabilité de l'Etat et des collectivités territoriales envers les tiers se prévalant d'une carence dans la mise en œuvre de la police des installations classées	187

B. L'affirmation du caractère d'intérêt général en droit public	191
1. Une obligation essentielle	191
2. Une obligation au service de l'intérêt général.....	194
§ 2 : Une obligation légale d'intérêt général en droit privé.....	196
A. Un manquement à l'obligation de remise en état constitutif d'une faute civile et d'une infraction pénale	196
1. La reconnaissance de la faute civile	197
2. L'existence d'une infraction pénale	200
B. L'affirmation d'une obligation légale d'intérêt général en droit civil.....	203
1. La « double autonomie » de l'obligation de remise en état.....	203
2. L'obligation légale d'intérêt général affirmée par le juge civil.....	208
Section 2 : La finalité environnementale de l'obligation de remise en état dynamisée par l'ordre public écologique.....	211
§ 1 : Un ordre public écologique encadrant l'obligation de remise en état.....	211
A. De l'éclatement des ordres publics spéciaux à l'unification autour de la valeur « environnement » ou l'émergence de l'ordre public écologique général	212
B. L'encadrement de l'obligation de remise en état par l'ordre public écologique confronté à la diversité des autorités compétentes	216
§ 2 : Une obligation consubstantielle à l'ordre public écologique	219
A. L'affirmation du lien entre l'obligation de remise en état et l'ordre public écologique	220
B. L'obligation de remise en état au service de l'ordre public écologique	222
Chapitre 2 : Jalons pour l'avenir de l'obligation de remise en état.....	225
Section 1 : Pour une obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité au service de la réparation des dommages à l'environnement.....	228
§ 1 : De nouvelles actions en réparation en cas de manquement à l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité	229
A. Les fondements d'action envisageables pour parvenir à une remise en état à la cessation définitive d'activité	229
1. Des fondements civils classiques à ne pas négliger	229
2. Des fondements prospectifs d'actions visant la remise en état des sites....	233
B. Les titulaires du droit d'agir en justice au soutien de la remise en état	234
1. Les demandeurs en réparation à raison d'un défaut de remise en état dans la jurisprudence actuelle	235
2. Des demandeurs en réparation d'un défaut de remise en état à mobiliser .	237
a. Les possibilités ouvertes en cas d'infraction pénale.....	237
b. Les actions en réparation de préjudices personnels indépendamment d'une infraction pénale	240
c. l'action de groupe environnementale.....	243
d. L'action en réparation du préjudice écologique	245
§ 2 : La responsabilité et la réparation des dommages environnementaux causés par les installations classées à la cessation définitive d'activité	246
A. Réflexion sur les préjudices consécutifs à un défaut de remise en état réparables par la voie de la responsabilité	247
1. La réparation du préjudice matériel.....	247
2. La réparation du préjudice corporel	247
3. La réparation du préjudice moral	249
4. La réparation du préjudice écologique	251
B. Les apports de la responsabilité à la réparation des dommages causés par la cessation définitive d'activité des installations classées	254

1. Des actions permettant de réparer partiellement les dommages causés par les installations classées	254
2. Les fonctions de la responsabilité au service de la prévention et de la réparation des dommages causés à l'environnement par la cessation définitive d'activité	255
Section 2 : Pour une unification de la notion d'obligation de remise en état.....	259
§ 1 : De la fragmentation à l'unification possible de la notion juridique d'obligation de remise en état	259
A. L'obligation de remise en état des installations classées à la cessation définitive d'activité incluse dans un patchwork d'obligations de remise en état.....	260
1. La remise en état, obligation résultant d'une autorisation administrative..	260
2. La remise en état résultant du constat de la pollution ou d'un risque de pollution	262
B. Une convergence de fonctions et des caractéristiques communes	263
1. Une même nature et une dualité de fonctions préventive et curative.....	263
2. Une réparation en nature des dommages causés à l'environnement.....	266
§ 2 : L'intérêt d'une notion juridique d'obligation de remise en état unifiée	267
A. Une possibilité de résolution des problèmes juridiques issus de la fongibilité relative de certaines obligations de remise en état	268
B. Vers une obligation de remise en état unique et générale ?.....	269
1. De la légitimation d'une obligation générale de remise en état par les grands principes du droit de l'environnement.....	269
2. L'obligation générale de remise en état au service de l'ordre public écologique	272
3. Proposition d'esquisse des contours d'une obligation générale de remise en état	274

SECONDE PARTIE : Des obligés à la remise en état à la cessation définitive d'activité 283

Titre I : Le débiteur légal de l'obligation de remise en état à la cessation définitive d'activité : une approche trop restrictive..... 285

Chapitre 1 : Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état

Section 1 : L'identification complexe du débiteur légal de l'obligation de remise en état

§ 1. Le dernier exploitant débiteur légal exclusif de l'obligation de remise en état	290
A. La restriction discutable du champ des débiteurs potentiels	290
1. Des personnes susceptibles d'être légitimement tenues à l'obligation de remise en état.....	291
2. Une canalisation sur l'exploitant.....	293
B. Les principes gouvernant la détermination du débiteur de l'obligation de remise en état en cas de succession d'exploitants réguliers	297
1. Les solutions dégagées par la jurisprudence	297
2. Des justifications possibles du traitement juridique de la succession d'exploitants réguliers	299
§ 2. La détermination délicate des critères pertinents d'identification du dernier exploitant en cas de successions d'exploitants réguliers et irréguliers.....	301
A. Les enjeux et conséquences juridiques de la prise en compte du titre d'exploitation	301
1. L'affirmation jurisprudentielle de la prise en considération prioritaire du titre d'exploitation.....	301

2. La possibilité discutable de se prévaloir de la qualité d'exploitant de fait pour échapper à l'obligation de remise en état	304
B. L'articulation perfectible des critères matériels et formels	308
1. Les effets critiquables et les difficultés de la prise en compte exclusive du titre d'exploitation.....	308
2. L'indispensable prise en compte de la réalité matérielle de l'exploitation : pistes pour une meilleure articulation des critères d'identification du débiteur de l'obligation de remise en état.....	311
Section 2 : L'anticipation insuffisante de la défaillance du débiteur de l'obligation de remise en état.....	314
§ 1. La difficile prise en compte des capacités techniques et financières de l'exploitant	315
A. L'évaluation <i>ab initio</i> des capacités techniques et financières de l'exploitant.....	315
1. L'évaluation complexe des capacités de l'exploitant par l'administration	315
2. Une évaluation opérée sous le contrôle du juge administratif.....	318
B. Les insuffisances de réexamen de ces garanties au cours de l'exploitation ..	320
1. Un réexamen possible ou exigé dans certains cas	320
2. Un réexamen trop rare pour être pleinement effectif	321
§ 2. La réponse utile mais limitée apportée par l'obligation de constitution de garanties financières.....	323
A. Le dispositif existant : entre volatilité du droit, extension et restriction des exigences	324
1. L'extension du champ des obligés à la constitution des garanties financières.....	324
2. Le dispositif de constitution de ces garanties : entre adaptation du droit et restriction des exigences de garantie	326
B. Les garanties financières : un outil intrinsèquement limité pour anticiper les défaillances de l'exploitant.....	330
1. Des difficultés d'arbitrage de nature à fragiliser l'intérêt de l'obligation de constituer des garanties financières	330
2. Un dispositif toujours incomplet	332
Chapitre 2 : Les obligés à la remise en état dans les procédures collectives	337
Section 1 : Une « collision » entre procédure collective et remise en état imposant une redéfinition du rôle des acteurs	339
§ 1. Du champ des rencontres entre procédure collective et remise en état.....	340
A. Les procédures de sauvegarde ou de redressement et l'hypothèse d'une cessation partielle d'activité.....	340
1. Remarques liminaires sur le choix de la procédure conditionné par la notion centrale de cessation des paiements.....	341
2. Des procédures de sauvegarde et de redressement n'excluant pas le déclenchement de l'obligation de remise en état.....	342
B. Les difficultés à concilier le respect des règles du code de commerce et du code de l'environnement en cas de liquidation judiciaire de l'exploitant d'une installation classée.....	345
1. Une cessation définitive d'activité fréquente mais non consubstantielle à la procédure de liquidation judiciaire	346
2. Des intérêts légitimes dépassant l'opposition apparente entre intérêts privés et intérêts publics	348
§ 2. Des personnes obligées à la remise en état ès qualités.....	350
A. L'articulation des rôles du débiteur exploitant, de l'administrateur, et du juge en sauvegarde ou redressement : un partage des tâches à géométrie variable	351

1. Le débiteur exploitant maître de la conduite de la remise en état mais encadré par le juge	351
2. La remise en état du site conduite par l'administrateur : de l'utilité du bilan économique, social et environnemental	356
B. La lourde tâche du mandataire liquidateur obligé ès qualités à la remise en état du site	359
1. Le principe du dessaisissement du débiteur	360
2. Le mandataire liquidateur représentant de l'intérêt collectif des créanciers	363
Section 2 : Les obligés ès qualités confrontés au sort incertain des créances relatives à la remise en état dans les procédures collectives	366
§ 1. Du sort des créances de remise en état	366
A. La possibilité de réaliser des travaux de mise en sécurité ou de remise en état après l'ouverture d'une procédure collective	367
1. De l'éligibilité probable au traitement préférentiel des créances de dépollution en sauvegarde ou redressement	367
2. Des difficultés à régler à l'échéance les travaux de dépollution en cas de liquidation.....	371
B. Le traitement de la créance environnementale	375
1. La nature et la date de naissance de la créance environnementale.....	375
2. L'éligibilité possible de la créance environnementale au traitement préférentiel	378
§ 2. Des difficultés pour les obligés ès qualités à obtenir une remise en état effective en cas de liquidation judiciaire impécunieuse	381
A. La dépollution rendue impossible au mandataire liquidateur par l'ordre de répartition	381
B. Le mandataire liquidateur confronté aux enjeux de la clôture de la procédure	384

Titre II : A la recherche d'obligés subsidiaires à la remise en état à la cessation définitive d'activité..... 395

Chapitre 1 : Les groupes de sociétés face à l'obligation de remise en état.....	397
Section 1 : Groupe de sociétés et techniques sociétaires de division des patrimoines limitant les possibilités de remise en état	399
§ 1. De l'impossibilité d'imposer la remise en état d'une installation classée à une société civile immobilière non exploitante	400
§ 2. De la structuration en groupe de sociétés et de l'identification du débiteur de l'obligation de remise en état.....	403
A. La séparation juridique entre l'exploitant et la société mère.....	403
B. Des difficultés d'appréhension du groupe de sociétés par le droit et de ses conséquences sur la remise en état	405
Section 2 : Pour une prise en charge matérielle ou financière de la remise en état au sein du groupe de sociétés	410
§ 1. Des possibilités restreintes d'obtenir la remise en état sur le fondement du droit des procédures collectives au sein du groupe	410
A. L'extension de la procédure collective : une hypothèse réservée à de rares cas juridiquement pathologiques	411
1. Les conditions juridiques de l'extension d'une procédure collective : la confusion de patrimoine et la fictivité	411
2. Une appréhension restrictive de l'extension de procédure ne permettant que rarement le financement de la remise en état	413
B. La responsabilité des dirigeants pour insuffisance d'actif : une possibilité intéressante mais restreinte à des hypothèses spécifiques.....	418

1. La responsabilité des dirigeants pour insuffisance d'actif	418
2. La difficulté à financer la remise en état sur le fondement de la responsabilité pour insuffisance d'actif de la société-mère dirigeante	420
C. L'article L. 512-17 du code de l'environnement : une innovation trop limitée pour espérer une véritable extension des hypothèses de remise en état par la société mère	422
1. Une innovation louable et attendue pour la protection de la santé, de l'environnement et des deniers publics.....	422
2. Un texte beaucoup trop restrictif décevant des attentes légitimes.....	424
§ 2. D'autres pistes à explorer pour favoriser la remise en état dans le cadre du groupe de sociétés	427
A. Les pistes offertes par le droit des obligations pour obtenir la remise en état.....	427
1. La réintégration d'actifs d'une SCI dans le patrimoine de la société d'exploitation <i>via</i> l'action paulienne ou l'action en réintégration d'actif	427
2. Le droit des obligations et la responsabilité de la société mère au titre du défaut de remise en état du site de sa filiale	429
B. Les pistes prospectives ouvertes par de nouvelles appréhensions juridiques du groupe de sociétés et le devoir de vigilance	432
1. Pour une reconnaissance de la qualité de co-exploitante de la société mère.....	432
2. Du devoir de vigilance dans le groupe de sociétés et de ses conséquences juridiques envisageables	436
Chapitre 2 : Des tiers exécutants de la remise en état	441
Section 1 : Des personnes susceptibles d'intervenir volontairement pour exécuter la remise en état	442
§ 1. L'Ademe exécutante partielle de la remise en état :.....	443
A. Les conditions générales d'intervention de l'Ademe	443
1. L'habilitation de l'Ademe à intervenir en cas de défaillance de l'exploitant.....	443
2. Des conditions strictes de mise en œuvre.....	444
B. Une intervention pour une mise en sécurité indispensable mais ne correspondant que partiellement à la remise en état	446
1. Les spécificités de l'intervention de l'Ademe : une capacité d'intervention restreinte	447
a. Une absence de prise en charge générale des sites dits « orphelins » par l'Ademe	447
b. Une intervention tardive	448
c. Une mission en principe limitée à la mise en sécurité du site	449
2. Un rôle subsidiaire.....	451
§ 2. La mise en œuvre de la remise en état par un « tiers demandeur » introduite par la loi ALUR	452
A. Un cadre juridique innovant mais complexe	453
1. Un encadrement juridique de pratiques existantes	453
1. Une procédure complexe.....	455
B. l'intervention du tiers intéressé : Une innovation juridique légitime mais au champ limité.....	458
1. La recherche d'efficacité comme fil conducteur	458
2. Des tiers intéressés économiquement parlant.....	460
Section 2 : Le propriétaire obligé ès qualités à la dépollution de son bien : entre passivité et contrainte	462
§ 1. Le propriétaire confronté ès qualités à la dépollution de son bien sur le fondement de la police des installations classées	462

§ 2. Le propriétaire obligé à la remise en état sur le fondement des polices des déchets et des sites et sols pollués	466
A. Le « propriétaire détenteur » : de l’articulation des polices spéciales des déchets et des installations classées	467
1. Le principe de l’intervention du « propriétaire détenteur » sur le fondement de la police des déchets	467
a. Les fondements de l’obligation du propriétaire.....	467
b. Le régime de l’intervention du propriétaire sur le fondement de la police des déchets	472
2. Le propriétaire détenteur de déchets : une alternative efficace mais limitée aux insuffisances de la police des installations classées	474
B. Le propriétaire obligé à la remise en état du site sur le fondement de la police des sites et sols pollués	475
1. Une « hiérarchisation » novatrice des débiteurs de l’obligation de réhabilitation des sites pollués	475
2. Des dispositions juridiques particulièrement complexes à appréhender....	478
Conclusion générale	489
I. Des constats relatifs à l’obligation juridique de remise en état des installations classées à la cessation définitive d’activité	489
1. Partie I : Comprendre ce qu’est l’obligation de remise en état	489
2. Partie II : Identifier ceux qui en répondent juridiquement	490
II. Des propositions à envisager.....	491
1. Un préalable : mieux reconnaître l’importance de l’obligation de remise en état	491
2. Des évolutions jurisprudentielles souhaitables à droit constant.....	492
3. Des réformes globales à l’initiative du législateur	493
Bibliographie.....	497
Index	547
Table des matières	549

**Etude juridique de l'obligation de
remise en état des installations
classées à la cessation définitive
d'activité**

***[De ce qu'elle est et de ceux qui en
répondent]***

L'obligation de remise en état est une déclinaison de grands principes et concrétise le droit à l'environnement dans le présent et pour les générations futures. C'est une mesure de police atypique, perméable au phénomène de la contractualisation. Elle est ainsi résolument moderne et transcende la frontière entre droit public et droit privé. Obligation légale d'intérêt général, elle participe à la construction de l'ordre public écologique. Elle peut inspirer de nouvelles actions, et conduire à envisager la reconnaissance d'une obligation générale de remise en état.

Le dernier exploitant reste son seul débiteur légal. Or, le constat de grandes difficultés à obtenir la remise en état en cas de liquidation judiciaire est indéniable. En cas de défaillance, le blocage n'est cependant pas total. D'autres obligés peuvent être trouvés dans le groupe de sociétés. Des tiers peuvent aussi être juridiquement tenus par certaines obligations qui participent de la remise en état. Le rôle du propriétaire est incontournable.

Ces solutions ont incontestablement le mérite d'exister, mais elles ont pour point commun de n'être que partielles. Ainsi, diverses hypothèses pour une amélioration ont pu être formulées.

Mots clefs : droit de l'environnement, installations classées, groupe de sociétés, procédures collectives et créance environnementale.

The obligation for restoration is an application of general principles and gives concrete expression to the environmental law in the present and for future generations. This is an atypical police measure, sensitive to the phenomenon of contracting. It is thus resolutely modern and transcends the summa divisio between public and private law. As a legal obligation of general interest, it contributes to the construction of ecological public order. It may inspire new actions and lead to considering the recognition of a general obligation for restoration.

The last operator remains its sole legal debtor. However, one cannot deny that it is very difficult to obtain restoration in the event of winding up by decision of the court. In case of failure, the blocking situation is however not total. Others indebted may be found in the group of companies. Third parties may also be legally bound by certain obligations that contribute to the restoration. The owner has a key role to play.

These solutions undoubtedly have the merit of existing, but they all have in common that they are only partial. Thus, various hypotheses for improvement have been made.

Key words: environmental law, classified installations, environment and group of companies, collective proceedings and environmental claim.