

	Documents
1.	Droit de l'environnement et pratique notariale - Chronique Chronique rédigée par : Laurence Esteve de Palmas et Xavier Lièvre La Semaine Juridique - Notariale et Immobilière 12 Février 2016 12 Février 2016 Type d'article : Chroniques JCP N 2016, 1080

[Retour à la liste](#)

Document 1 de 1



La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 6, 12 Février 2016, 1080

Droit de l'environnement et pratique notariale

Chronique Chronique rédigée par : Laurence Esteve de Palmas
avocate associée au sein du cabinet EdP avocats

et Xavier Lièvre
notaire associé au sein de l'étude 14 Pyramides Notaires

ENVIRONNEMENT

Sommaire

L'année 2015 a été riche en nouveautés puisque deux décrets d'application de la loi Alur du 24 mars 2014 (V. notamment M.-A. Fichet, La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi Alur : BDEI n° 52, juill. 2014. - Ph. Billet, La loi Alur et les sols pollués : JCP A 2014, 2262) ont été publiés concernant les sites pollués : le décret n° 2015-1004 du 18 août 2015 qui prévoit les conditions et modalités de transfert de responsabilité de la remise en état d'un site pollué à un tiers (M. Mekki, ICPE : précisions sur le tiers intéressé chargé de l'obligation administrative de réhabilitation : JCP N 2015, n° 37, act. 868. - D. Gillig, La procédure de substitution du tiers intéressé au dernier exploitant d'une installation classée : Énergie-Env.-Infrastr. 2015, prat. 9), et le décret n° 2015-1353 du 26 octobre 2015 qui instaure les secteurs d'information sur les sols (« SIS ») (Constr. - Urb. 2015, comm. 162, note X. Couton. - L. Legrain et N. Nicolaïdès, Environnement et pratique notariale de la vente et du bail : JCP N 2016, n° 1, 1001).

On voit par ailleurs naître un nouveau fondement aux contentieux des ventes de terrains pollués fondé sur l'obligation de délivrance prévue par l'article 1603 du Code civil, de sorte qu'il nous a semblé intéressant de faire un point sur cette notion et la jurisprudence récente en la matière.

1. Conditions et modalités du transfert de responsabilité de la remise en état d'un site pollué

1. - La loi du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové dite « loi Alur » contient des mesures novatrices en matière de gestion des sites pollués. Afin de faciliter la reconversion des friches industrielles, elle prévoit notamment la possibilité pour l'exploitant d'un site industriel de transférer son obligation de remise en état à un tiers.

Pour mémoire, jusqu'à présent, l'exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement (« ICPE ») était seul responsable de la remise en état de son site à la fin de l'exploitation de celui-ci, et pouvait uniquement transférer conventionnellement la charge financière et la maîtrise d'ouvrage des travaux de dépollution. Il restait dans tous les cas responsable vis-à-vis de l'Administration pendant trente ans à compter de l'arrêt de son activité. Cela menait en pratique à des accords compliqués lors de cessions de ces terrains, l'exploitant restant juridiquement responsable vis-à-vis de l'Administration tout en ayant transféré la charge financière et matérielle de la remise en état.

2. - Ce système a montré ses limites, notamment lorsque les industriels ne peuvent faire face à leur obligation de remise en état pour cause d'insolvabilité. Désormais, l'industriel va donc pouvoir se libérer de tout ou partie de sa responsabilité en transférant son obligation de remise en état à un tiers, lequel s'engagera dans ce cas à réaliser les travaux de dépollution nécessaires à l'usage futur qu'il est prévu de faire de ce terrain et prendra en charge les risques environnementaux futurs.

3. - Pour ce faire, la loi a créé un article L. 512-21, I dans le Code de l'environnement qui pose le principe selon lequel *« 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'État 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. »*

4. - Pour être applicable, cet article devait cependant faire l'objet d'un décret en Conseil d'État qui définirait notamment les modalités pratiques de substitution du tiers et les modalités de constitution, d'appel et de levée des garanties financières à première demande que le tiers doit constituer. C'est chose faite avec le **décret n° 2015-1004 du 18 août 2015** qui crée les articles R. 512-76 et suivants du Code de l'environnement.

5. - On soulignera à titre préliminaire la souplesse du transfert de responsabilité prévu par le décret puisque ce transfert peut être total ou partiel, tant par rapport au contenu de la remise en état - l'exploitant et le tiers demandeur pouvant se répartir les mesures de surveillance et de gestion de la pollution - que par rapport à la géographie du site puisqu'il est possible pour le tiers demandeur de ne se substituer à l'exploitant que sur une partie du terrain en cause. Dans ce cas, le dernier exploitant assure la remise en état de la partie restante (*C. env., art. R. 512-77 nouv.*).

6. - Le transfert de responsabilité peut avoir lieu lors de la cessation d'activité de l'installation classée, ou plus tard, sans contrainte de temps. Ce transfert peut aussi avoir lieu alors même que l'exploitant n'existe plus, et ce afin de limiter au maximum les sites pollués dits « orphelins », c'est-à-dire dont le responsable est défaillant.

7. - Le tiers demandeur peut enfin être n'importe qui, personne privée ou publique, physique ou morale, dès lors qu'il dispose, outre des garanties financières détaillées ci-après, soit de la maîtrise foncière du terrain, soit de l'autorisation écrite du propriétaire de réaliser les travaux de dépollution. Des promoteurs, des aménageurs mais aussi des sociétés spécialisées dans la dépollution pourront ainsi être amenés à prendre en charge la remise en état d'un site.

Le tiers demandeur qui souhaite se substituer au dernier exploitant pour réaliser les travaux de remise en état doit

néanmoins suivre une - longue - procédure et constituer des garanties financières permettant de s'assurer de sa capacité à couvrir les frais de remise en état envisagés.

A. - Première étape : la détermination conjointe de l'usage futur du terrain

8. - Lorsque le dernier exploitant est connu, le tiers demandeur doit recueillir l'accord de celui-ci sur le ou les types d'usages futurs qu'il envisage. Si le(s) type(s) d'usage(s) envisagé(s) par le tiers demandeur est sont identique(s) à l'usage défini dans l'arrêté d'autorisation/d'enregistrement ou lors de l'arrêt de l'installation, il adresse une demande d'accord préalable au préfet dont le contenu est détaillé ci-après.

9. - Si le(s) type(s) d'usage(s) envisagé(s) par le tiers demandeur n'est(ne sont) pas identiques à l'usage défini dans l'arrêté d'autorisation/d'enregistrement ou à celui convenu lors de l'arrêt de l'installation et que les travaux n'ont pas commencé, ou si les procédures de détermination de l'usage futur des articles relatifs à l'autorisation et à l'enregistrement n'ont pas encore été menées à leur terme, le tiers doit recueillir en outre l'avis du maire ou du président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il est différent du dernier exploitant, l'accord du propriétaire du terrain (*C. env., art. R. 512-76, III*). En l'absence de réponse dans un délai de trois mois, leur avis est réputé favorable.

10. - Lorsque l'installation n'a plus d'exploitant connu, l'article R. 512-79 dudit code précise que le tiers demandeur recueille seulement l'accord du maire ou du président de l'EPCI compétent et, s'il ne s'agit pas du dernier exploitant, celui du propriétaire du terrain sur l'usage envisagé pour celui-ci.

Le tiers demandeur doit ensuite informer les personnes consultées d'un accord ou d'un désaccord sur les types d'usage futur du site. Cependant, le décret ne prévoit pas de conséquence au désaccord, ce qui laisse penser que c'est dans ce cas le préfet qui tranche.

B. - Deuxième étape : la demande d'accord préalable au préfet

11. - Une fois l'usage futur défini, le tiers adresse au préfet une demande d'accord préalable comprenant :

- l'accord écrit du dernier exploitant - s'il existe - sur le ou les types d'usages futurs envisagés et l'étendue du transfert des obligations de réhabilitation et, le cas échéant, de surveillance ;
- la proposition du ou des types d'usages futurs qu'il envisage ;
- le cas échéant, les avis du propriétaire et du maire/président de l'EPCI.

12. - Le préfet détermine alors le ou les types d'usage futur du site en se basant, outre la proposition du tiers demandeur, sur les « documents d'urbanisme en vigueur ou projetés au moment où le tiers demandeur dépose sa demande et l'utilisation des terrains situés au voisinage du site » (*C. env., art. R. 512-76*).

13. - L'ajout des mots « *ou projetés* » est intéressant : cela signifie en effet que le préfet pourra prendre en compte par exemple des projets de modification des documents d'urbanisme ou des plans locaux d'urbanisme en cours d'adoption pour fonder sa décision, alors que dans le cadre « classique » de la remise en état par le dernier exploitant, le préfet ne peut se fonder que sur les documents d'urbanisme en vigueur au moment de la déclaration de cessation d'activité (*C. env., art. L. 512-6-1*). Il peut en outre dans les deux cas prendre en compte l'usage des terrains voisins, ceci dans un souci de pragmatisme et afin d'éviter des enclaves industrielles dans une zone devenue de fait plus résidentielle ou commerciale. La marge de manoeuvre du préfet dans la détermination de l'usage futur du site est donc assez large.

14. - Le(s) type(s) d'usage(s) déterminé(s) par le préfet est/sont notifié(s) au tiers demandeur, au dernier

exploitant - s'il existe -, au maire ou au président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et au propriétaire du terrain. Le préfet fixe aussi le délai dans lequel le dossier de demande de transfert de responsabilité en lui-même doit lui être adressé par le tiers demandeur.

15. - Le préfet détermine alors le ou les types d'usage futur(s) et notifie sa décision à toutes les personnes concernées par la procédure.

Le silence du préfet pendant plus de deux mois après réception du dossier vaut rejet de la demande préalable.

C. - Troisième étape : la constitution du dossier de transfert de responsabilité

16. - Lorsque l'accord préalable du préfet a été obtenu, le tiers demandeur doit lui transmettre en deux exemplaires et dans le délai fixé par celui-ci, un dossier très complet dont le contenu est précisé par le nouvel article R. 512-78, I du Code de l'environnement. Ce dossier doit ainsi contenir :

- un mémoire présentant l'état des sols et des eaux souterraines et les mesures de gestion de la pollution, y compris de surveillance, à mettre en oeuvre pour assurer la compatibilité entre l'état des sols et des eaux souterraines et le ou les usages futurs. Ces mesures peuvent comporter des propositions de restrictions d'usage ou de servitudes ;
- une estimation du montant des travaux de réhabilitation ;
- une estimation de la durée des travaux de réhabilitation ;
- un document présentant les capacités techniques et financières du tiers demandeur ;
- un document présentant la façon selon laquelle le dernier exploitant et le tiers demandeur entendent se répartir, si elles sont nécessaires, les mesures de surveillance et de gestion des pollutions dues à l'installation classée hors du site ;
- lorsque le projet comprend plusieurs tranches de travaux, un calendrier de réalisation de chaque tranche, chacune correspondant à la réhabilitation complète des parcelles concernées.

17. - Si l'exploitant n'a pas déjà donné son accord sur ce dossier, le préfet le lui transmet. Le silence de l'exploitant pendant deux mois vaut désaccord. Dans ce cas, le régime de la responsabilité « classique » du dernier exploitant reprend ses droits.

D. - Quatrième étape : la décision du préfet

18. - Au vu du dossier présenté par le tiers demandeur et de l'accord de l'exploitant - s'il existe -, le préfet statue sur la substitution et définit par arrêté préfectoral :

- les travaux à réaliser, le cas échéant par tranche de travaux de réhabilitation. Le décret précise que *« ces prescriptions sont fixées compte tenu du ou des usages retenus 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 »* ;
- le délai dans lequel ces travaux doivent être mis en oeuvre ;
- le montant et la durée des garanties financières à fournir par le tiers demandeur, le cas échéant par tranche de travaux. Ce montant des garanties doit correspondre au montant des travaux de réhabilitation prévus ;
- le délai dans lequel le tiers demandeur adresse au préfet l'attestation de la maîtrise foncière du

terrain, ou l'autorisation du propriétaire de réaliser les travaux prescrits, et l'attestation de constitution des garanties financières. Au-delà de ce délai, l'arrêté est caduc et c'est au dernier exploitant de réaliser la remise en état dans les conditions de droit commun prévues par le Code de l'environnement ;

- le cas échéant, les mesures de surveillance nécessaires conformément à l'accord entre l'exploitant et le tiers demandeur.

19. - Bien entendu, en l'absence d'exploitant, il n'est pas possible de partager entre le tiers et l'exploitant les mesures de remise en état et/ou de surveillance, de sorte que la situation est finalement plus claire dans ce cas : seul le tiers demandeur peut être destinataire d'éventuelles mesures de surveillance de la pollution.

20. - Au-delà de l'appui technique fourni par la DREAL, le décret précise que le préfet peut faire appel à un tiers expert, aux frais du tiers demandeur, pour l'aider à déterminer la nature, le montant et la durée des travaux de réhabilitation.

21. - L'arrêté préfectoral statuant sur la demande et prescrivant les modalités de transfert de responsabilité est notifié au tiers demandeur, au dernier exploitant - s'il existe -, au maire ou au président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme, ainsi qu'au propriétaire du terrain.

22. - Le décret précise que si le préfet ne s'est pas prononcé sur le dossier dans un délai de quatre mois suivant la réception du dossier, la demande est réputée être rejetée.

E. - Cinquième étape : la mise en oeuvre des travaux par le tiers demandeur

23. - Le décret prévoit que le tiers demandeur doit informer le préfet des modifications de son projet et de la découverte d'éléments nouveaux sur la pollution conduisant à une modification des travaux de remise en état initialement prescrits. Le cas échéant, le préfet peut alors prendre un arrêté complémentaire adaptant les prescriptions à cette situation.

24. - De la même façon, si la durée des travaux risque d'excéder celle prévue dans l'arrêté et sur laquelle celle des garanties financières est basée, le tiers demandeur doit prendre les mesures nécessaires pour étendre la durée des garanties et en justifier au préfet.

25. - Une fois les travaux de réhabilitation réalisés, le tiers demandeur en informe le préfet, et l'inspecteur de l'environnement (ex-inspecteur des installations classées) établit un procès-verbal (PV) constatant la réalisation des travaux.

26. - Comme le PV de récolement prévu dans le cadre de la remise en état « classique » par l'exploitant, ce PV n'a pas de valeur juridique et le décret précise d'ailleurs qu'il a pour seul effet de permettre la levée des garanties financières. L'établissement d'un tel PV n'empêchera en effet pas le préfet, en cas de découverte d'un nouveau risque lié à la pollution, de prescrire de nouvelles mesures, à l'encontre du tiers intéressé (*C. env., art. R. 512-39-4, II*).

27. - Cependant, le tiers demandeur est protégé contre une éventuelle modification ultérieure de l'usage du site : dans ce cas en effet, il ne pourra pas « *se voir imposer de mesures complémentaires induites par ce nouvel usage sauf s'il est lui-même à l'initiative de ce changement d'usage* ».

28. - Enfin, le dernier exploitant, en dépit du transfert de responsabilité, n'est pas totalement libéré. En effet, il peut d'une part conserver une partie de l'obligation de remise en état comme vu ci-dessus (par exemple la surveillance de la pollution ou l'obligation de remise en état de la partie du terrain pour laquelle le tiers demandeur ne s'est pas substitué).

29. - D'autre part et surtout, l'article R. 512-81 du Code de l'environnement précise que le dernier exploitant retrouve l'obligation de remettre en état le site dès lors que les garanties financières du tiers demandeur ne peuvent être appelées et mises en oeuvre, ou qu'elles sont insuffisantes pour couvrir la totalité des travaux de réhabilitation.

2. Les garanties financières, condition essentielle du transfert de responsabilité

30. - Une grande partie de l'enjeu du transfert de responsabilité de la remise en état d'un site pollué repose sur la solvabilité du tiers demandeur. En effet, le préfet doit être certain, pour accepter que l'exploitant se décharge de son obligation de remise en état, que le nouveau responsable est bien à même, sur un plan notamment financier, de mener les travaux à leur terme.

31. - Le nouvel article R. 512-80 du Code de l'environnement détaille ainsi les garanties financières exigées par l'article L. 512-21. Ces garanties peuvent être les suivantes, au choix du tiers demandeur :

- garantie à première demande d'un établissement de crédit, d'une société de financement, d'une entreprise d'assurance ou d'une société de caution mutuelle ;
- consignation entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations ;
- engagement écrit, portant garantie autonome à première demande 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 du tiers demandeur ou qui contrôle le tiers demandeur 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 entreprise d'assurance, d'une société de caution mutuelle, ou avoir procédé à une consignation entre les mains de la Caisse des dépôts et consignations ;
- engagement du ministère de rattachement si le tiers est un établissement public de l'État ou de sa collectivité de tutelle si le tiers est un établissement public local ou une collectivité locale.

32. - L'attestation de garantie financière doit être transmise au préfet avant le démarrage des travaux, ou le cas échéant de chaque tranche si le projet de construction ou de réaménagement comporte plusieurs tranches. Sa durée et son montant doivent être conformes aux prescriptions de l'arrêté préfectoral et des éventuels arrêtés complémentaires adressés au tiers demandeur en cas de modification des travaux de remise en état, de leur montant ou de leur durée.

33. - Ces garanties sont actionnées en cas de non-exécution par le tiers demandeur de ses obligations (travaux et délai de réalisation des travaux), en cas de liquidation judiciaire du tiers ou en cas de disparition de celui-ci. Les garanties financières sont levées à l'achèvement des travaux constaté par procès-verbal.

34. - Le non-respect par le tiers demandeur de son obligation de constitution de garanties financières rend celui-ci passible de sanctions administratives telles qu'une consignation, l'exécution d'office par l'Administration des travaux mis à sa charge, suspension des activités ou amende.

Un arrêté ministériel du 18 août 2015 contient des modèles des différentes garanties financières pouvant être données par le tiers demandeur.

35. - En conclusion, la procédure de transfert de responsabilité de la remise en état semble maintenant relativement bien cadrée, même si des zones d'ombre demeurent sur la manière dont elle se déroulera en pratique. Elle sera en tout état de cause longue et fastidieuse, du fait de l'enjeu bien entendu, qui génère de nombreuses

précautions en termes d'études, documents et garanties à fournir. Le fait que le dernier exploitant reste néanmoins responsable en cas de défaillance du tiers demandeur, même si cette précaution n'est pas illogique, risque cependant de refroidir les exploitants qui conserveront finalement une épée de Damoclès au-dessus de leur tête.

Conseil pratique

Cette nouvelle procédure, très attendue par de nombreux acteurs, contient néanmoins un certain nombre de complications qui nécessiteront la plus grande attention des professionnels, au premier rang desquels les notaires. Tel est le cas notamment des silences de l'Administration qui valent refus, des retards de réalisation des travaux qui entraînent un risque de caducité, des risques de recours contre les arrêtés préfectoraux. La rédaction des conditions suspensives et obligations des parties aux contrats devra donc être réalisée très méthodiquement en suivant la procédure résultant du décret et décrite ci-dessus, et les délais fixés avec attention pour ne pas rendre la réalisation des conditions suspensives impossible (sanctionnée par la nullité du contrat par l'article 1172 du Code civil).

3. Publication du décret relatif aux secteurs d'information sur les sols (« SIS »)

36. - Le décret n° 2015-1353 du 26 octobre 2015 est venu définir la procédure d'élaboration des secteurs d'information sur les sols (« SIS ») et préciser certaines mesures de la loi Alur en matière de sites pollués.

37. - Imaginés par la loi Alur du 24 mars 2014, les SIS sont élaborés par l'État « *au regard des informations dont il dispose* ». Ils « *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* » (C. env., art. L. 125-6).

38. - La présence d'un terrain dans un SIS a deux conséquences principales :

- une information spécifique et par écrit lors de la vente d'un tel terrain, en plus le cas échéant de l'information prévue à l'article L. 514-20 du Code de l'environnement lorsqu'une ICPE soumise à autorisation ou enregistrement a été exploitée dans le passé sur ce terrain ; la sanction de l'absence d'une telle information sur la présence du terrain dans un SIS peut aller jusqu'à la résolution de la vente si une pollution constatée rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat (C. env., art. L. 125-7) ;
- l'obligation de mener, pour les projets de construction ou de lotissement prévus dans un SIS, une étude des sols afin d'établir les mesures de gestion de la pollution à mettre en oeuvre pour assurer la compatibilité entre l'usage futur et l'état des sols (C. env., art. L. 556-2). Pour les projets soumis à permis de construire ou d'aménager, le maître d'ouvrage doit ainsi fournir dans le dossier de demande de permis une attestation garantissant la réalisation de cette étude des sols et de sa prise en compte dans la conception du projet de construction ou de lotissement. Cette attestation doit être établie par un bureau d'études certifié dans le domaine des sites et sols pollués.

39. - Le décret du 26 octobre 2015 définit, d'une part la procédure d'élaboration des SIS par l'État, par l'intermédiaire des préfets, et d'autre part le contenu de l'étude de sol et de l'attestation du bureau d'études requises pour les projets de construction ou d'aménagement sur un terrain situé dans un SIS.

A. - Élaboration des SIS

40. - Ce sont les préfets de départements qui vont établir, « *sur la base des données dont l'État a connaissance*

entre le 1er janvier 2016 et le 1er janvier 2019 » (C. env., art. R. 125-41), les listes de SIS. Le préfet doit arrêter pour chaque commune un ou plusieurs projets de création de SIS, l'échelle retenue étant l'échelle cadastrale.

41. - Le décret rappelle que les terrains d'emprise d'ICPE en cours d'exploitation sont exclus des SIS, de même que les terrains grevés de servitudes d'utilité publique du fait de leur pollution. Il n'est en effet pas prévu de superposer mais bien de distinguer les régimes juridiques applicables.

42. - Le préfet doit transmettre pour avis le projet de création de SIS, lequel comporte une note présentant les informations dont il dispose sur la pollution des sols et un document graphique délimitant le SIS, aux maires des communes intéressées, ou au président de l'établissement public compétent en matière d'urbanisme. Ces personnes disposent d'un délai de six mois pour faire part de leurs observations, en joignant à leur demande de modification éventuelle tout document justifiant de l'état des sols. En l'absence de réponse dans ce délai, leur avis est réputé favorable.

43. - Les propriétaires de terrains inclus dans les projets de SIS sont simplement informés par lettre simple, afin vraisemblablement de ne pas ralentir le processus d'adoption. Ceux-ci pourront seulement faire valoir leurs observations dans le cadre de la procédure de consultation du public qui doit ensuite avoir lieu, ce qui peut être critiquable, eu égard aux contraintes que l'inclusion d'un terrain dans un SIS représente pour son propriétaire.

44. - Au vu des résultats de la consultation des maires concernés et des observations du public, le préfet prend un arrêté de création des SIS et le notifie aux maires et présidents d'EPCI concernés afin qu'ils l'annexent au plan local d'urbanisme (PLU) ou au document d'urbanisme en tenant lieu. Le préfet reporte aussi les SIS dans un système d'information géographique.

45. - Les SIS ne sont bien sûr pas figés : le décret prévoit en effet qu'ils doivent être révisés chaque année par le préfet, sur la base des informations qui lui sont communiquées par les maires ou les propriétaires concernés. Le propriétaire qui n'a pas pu, lors de l'élaboration du projet de SIS, empêcher l'inclusion de son terrain dans ce document, peut donc se rattraper l'année suivante, s'il apporte la preuve, par des études et diagnostics notamment, que son terrain ne présente pas de pollution nécessitant des mesures particulières de gestion.

B. - Contenu de l'étude de sol et de l'attestation du bureau d'études

46. - Le décret précise le contenu de l'étude de sol à mener dans le cadre des projets de construction ou de lotissement prévus dans un SIS. Cette étude doit comporter (C. env., art. R. 556-2):

« - les éléments relatifs à l'étude historique, documentaire et mémorielle du site ;

- les éléments relatifs à la vulnérabilité des milieux ;

- la liste des parcelles cadastrales concernées ;

- un plan délimitant l'emprise du site ;

- une cartographie du site localisant les différentes substances utilisées sur le site ;

- la présentation des modalités d'échantillonnage ;

- le détail des mesures, prélèvements, observations et analyses sur les milieux ;

- un plan de gestion qui définit les mesures permettant d'assurer la compatibilité entre l'état des sols et l'usage futur du site au regard 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 ».

47. - Cette « étude de sol » regroupe ainsi plusieurs documents, qui correspondent d'ailleurs à la démarche généralement suivie en matière de gestion des sites pollués : on commence par une étude historique et documentaire afin de caractériser les risques potentiels et la vulnérabilité des milieux, puis des investigations sur le sol et les eaux le cas échéant sont réalisées, pour donner enfin lieu à un plan de gestion de la pollution, lequel doit décrire les mesures (travaux de remise en état, restrictions d'usage, surveillance de la pollution, etc.) à prendre pour que l'état des sols soit compatible avec l'usage futur envisagé pour le terrain.

48. - Un bureau d'études certifié dans le domaine des sites et sols pollués doit garantir pour les projets de construction ou d'aménagement envisagés dans un SIS que :

- l'étude de sol ci-dessus a bien été réalisée et que
- la conception du projet prend bien en compte les préconisations de cette étude.

Ce bureau d'études peut être le même que celui qui a rédigé l'étude, ou différent (ce dernier cas semblant néanmoins difficile en pratique dans la mesure où rares seront les bureaux d'études qui accepteront d'engager leur responsabilité sur des études qu'ils n'auront pas menées).

49. - Pour finir, le décret modifie le Code de l'urbanisme afin que celui-ci prévoie désormais que les certificats d'urbanisme mentionnent si le terrain est situé sur un site répertorié sur la carte des anciens sites industriels et activités de services (CASIAS, équivalent graphique de BASIAS) ainsi que dans un SIS. En outre, est incluse dans la liste des pièces à joindre à une demande de permis de construire l'étude de sols ci-dessus mentionnée lorsque le terrain est situé dans un SIS.

Conseil pratique

Les SIS seront mis en place progressivement département par département en fonction de la publication des arrêtés préfectoraux. La plus grande vigilance s'impose donc, compte tenu des conséquences d'un SIS, lors de la rédaction des contrats. Ce nouveau régime, qui ne se superpose pas avec d'autres (principalement celui de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement et celui du régime des ICPE en cours d'exploitation ou dont la cessation d'activité est en cours), impose encore plus aux rédacteurs d'avant-contrats et de ventes de ne pas mélanger les réglementations applicables dans une grande clause fourre-tout, mais au contraire de bien faire ressortir le cas dans lequel se trouve le contrat pour le traiter sans confusion possible avec les autres réglementations.

4. Vendeurs, attention à l'obligation de délivrance dans les ventes de sites pollués

50. - Au-delà de l'insuffisance de l'information donnée par le vendeur, du dol ou de la garantie des vices cachés, on constate depuis quelques années un nouveau fondement dans les contentieux portant sur des cessions de sites pollués : celui de l'obligation de délivrance conforme qui pèse sur le vendeur. L'application par la jurisprudence de cette obligation génère ainsi un nouvel enjeu rédactionnel pour les actes de vente (*M. Boutonnet et O. Herrnberger, Pratique notariale et environnement : Environnement et dév. durable 2014, chron. 4*).

A. - La recherche des caractéristiques contractuelles du bien

51. - L'article 1603 du Code civil dispose que le vendeur « a deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend ». Un manquement à l'obligation de délivrance se caractérise par la livraison d'un bien qui ne présente pas les caractéristiques mentionnées dans l'acte de vente.

Dans le cas d'un site pollué, le juge s'attache tout d'abord à vérifier comment est présenté le bien vendu, afin de

déterminer si la condition de pollution est entrée dans le champ contractuel.

52. - Dans une décision du 12 novembre 2014 (*Cass. 3e civ., 12 nov. 2014, n° 13-25.079 : JurisData n° 2014-034312 ; JCP N 2015, n° 16, 1132, note M. Hautereau-Boutonnet*) la Cour de cassation a ainsi considéré qu'il y avait un manquement à l'obligation de délivrance conforme en cas de vente d'un bien présenté comme ne comprenant pas de pollution importante, mais qui était en réalité affecté d'une pollution aux métaux lourds.

53. - En l'espèce, une commune avait acquis un ensemble immobilier afin d'y réaliser une opération de restructuration urbaine. L'acte de vente indiquait que le terrain ne présentait pas de « pollution importante, excepté des traces très anciennes de charbon ». La commune ayant découvert la présence d'une pollution aux métaux lourds postérieurement à la vente a assigné le vendeur en paiement de dommages et intérêts correspondant au coût de la dépollution nécessaire pour réaliser le projet prévu à l'acte.

54. - La Cour a considéré « que le terrain vendu était affecté d'une pollution aux métaux lourds, (...) que **l'absence de pollution importante était entrée dans le champ contractuel et que le vendeur connaissait la destination à usage d'équipements publics des parcelles** (...), il existait une différence substantielle entre la chose livrée et ce qui avait été contractuellement prévu ». Elle a donc jugé que de ce fait, le vendeur « avait manqué à son obligation de délivrance des parcelles conforme à la convention des parties ».

55. - Pour décider si cette obligation est remplie, le juge analyse ainsi les caractéristiques du bien qui sont entrées dans le champ contractuel : la présence, l'absence de pollution, le degré de celle-ci ou le risque envisagé. Si l'usage auquel l'acheteur destine le bien a été convenu entre les parties, il peut aussi entrer dans les caractéristiques soumises à l'obligation de délivrance. En effet, l'indication de la destination du bien facilite la preuve de l'importance de la pollution puisque c'est au regard du projet que l'impact de la pollution est analysé.

B. - La difficile appréhension de la notion de « pollution »

56. - Les notions de pollution/dépollution doivent cependant être maniées avec précaution. En droit français, un site est considéré comme pollué s'il présente un risque pérenne pour la santé ou l'environnement. Contrairement à d'autres pays, il n'existe pas chez nous de seuil au-delà duquel un terrain serait pollué ou non : c'est en fonction de l'usage auquel est affecté le site que l'on regarde si la pollution qui s'y trouve présente un risque ou non.

57. - Présenter un terrain comme « pollué » ou « dépollué » dans l'absolu n'a donc pas de sens : une pollution résiduelle sur un terrain peut très bien ne poser aucun problème si elle ne présente pas de risque eu égard au projet envisagé sur celui-ci.

58. - Il faut donc éviter d'utiliser dans les actes de vente les termes « dépollution » ou « dépollué » au profit de ceux tels que « remise en état en fonction d'un usage », usage qu'il convient ensuite de préciser.

59. - Le vendeur d'un terrain qu'il avait présenté comme dépollué, en transmettant à l'acquéreur les documents en attestant, en a fait les frais : la Cour de cassation, dans un arrêt du 29 février 2012 (*Cass. 3e civ., 29 févr. 2012, n° 11-10.318 : JCP N 2012, n° 26, 1279, note X. Lièvre et Fl. Muller*), a en effet engagé sa responsabilité au motif que « l'acte de vente mentionnait que l'immeuble avait fait l'objet d'une dépollution, ce dont il résultait que le bien vendu était présenté comme dépollué et que les vendeurs étaient tenus de livrer un bien conforme à cette caractéristique », et ce alors même que des risques résiduels étaient mentionnés.

60. - Cette jurisprudence, stricte pour les vendeurs, traite ainsi de la notion de pollution de manière abstraite, sans tenir compte des prescriptions spécifiques du Code de l'environnement, qui font dépendre le niveau de dépollution de différents paramètres, dont l'usage futur. La dépollution comme caractéristique contractuelle fondée sur l'obligation de délivrance pourrait ainsi mener à effectuer une remise en état plus importante que celle imposée par la législation environnementale.

61. - À l'inverse, la vente d'un immeuble présenté comme pollué prive l'acquéreur d'un recours sur le fondement de l'obligation de délivrance puisque, précisément, il est censé connaître le risque de pollution. Une SCI avait acquis un terrain qui présentait un risque de pollution dont l'acquéreur était informé. Il était convenu que le vendeur, dernier exploitant, conservait la charge de la remise en état de celui-ci conformément à la réglementation sur les installations classées. Or cette remise en état a duré plus longtemps que prévu, et ce n'est que près de six ans après la signature de l'acte de vente que l'inspecteur des installations classées a dressé un procès-verbal de récolement constatant la bonne réalisation des travaux de remise en état. Estimant avoir perdu quatre années de location, la SCI a assigné son vendeur en réparation de ce préjudice. La Cour de cassation a rejeté cette demande en ces termes : « attendu qu'ayant constaté que l'acquéreur déclarait être parfaitement informé du fait que le terrain avait servi de cadre à l'exploitation par la société SICAP d'une activité de production de résines de synthèse ayant fait l'objet d'une autorisation d'exploiter, qu'en annexe de l'acte de vente se trouvait un tableau de stockage recensant de façon exhaustive les produits chimiques stockés par l'exploitant dans ses installations bâties sur ce terrain et le rapport d'un expert faisant état de l'utilisation de nombreux produits toxiques pouvant avoir pollué le sous-sol et la nappe phréatique exigeant des travaux de recherche et des analyses importantes, et relevé que la SCI LM avait été clairement informée de l'existence d'un risque de pollution, qu'elle avait renoncé expressément à engager la responsabilité du vendeur de ce chef et que la convention des parties avait donc porté sur un terrain comportant un risque de pollution connu de l'acquéreur, la cour d'appel a pu, par ces seuls motifs, en déduire que la délivrance du terrain était conforme à la convention des parties et que la SCI devait être déboutée de ses demandes dirigées contre le vendeur » (*Cass. 3e civ., 16 janv. 2013, n° 11-27.101: JurisData n° 2013-000386 ; JCP N 2013, n° 23, 1160, note O. Herrnberger*).

62. - Ce faisant, le juge a circonscrit ce qui était entré dans le champ contractuel : l'existence d'un risque de pollution du terrain, parfaitement connu de l'acheteur. En revanche, n'étaient pas inclus dans le champ contractuel l'affectation qu'entendait lui donner l'acquéreur, ni le calendrier de cette affectation. En conséquence, la Cour a estimé que le fait que la remise en état du terrain ait pris plus de cinq ans n'était pas un motif de manquement du vendeur à son obligation de délivrance.

C. - Enjeu rédactionnel

63. - Il ressort de ces jurisprudences que le véritable enjeu est rédactionnel : l'acte de vente d'un terrain pollué doit être rédigé de manière très précise et détaillée, non seulement concernant la présence de pollution, son niveau et ses caractéristiques, mais également concernant la destination du bien. Il est en particulier important que le contrat de vente reflète la connaissance des parties sur les caractéristiques du bien lors de la vente, et de ses risques potentiels par rapport à l'usage envisagé par l'acquéreur.

64. - Plus que jamais, c'est le silence des actes qui crée le risque : seules des clauses précises qui traitent de la question et qui sont cohérentes avec l'ensemble de l'acte sont à même de le limiter.

Conseil pratique

L'enjeu rédactionnel sera d'autant plus important pour les immeubles devant faire l'objet d'un changement de destination. Alors que les formules classiques contiennent des clauses sur l'absence de garantie des vices cachés et la garantie d'éviction, elles n'en contiennent pas pour encadrer l'obligation de délivrance. Or force est de constater que lorsque l'acquéreur entend transformer l'immeuble acquis, le vendeur le sait dans la plupart des cas : l'acquéreur a dû délibérer sur la motivation de l'acquisition (cas de la commune) ou ce changement de destination fait l'objet de diverses conditions suspensives (autorisations d'urbanisme et autres conditions au profit d'un promoteur) ou clauses fiscales. La cohérence de ces actes au regard de la jurisprudence citée ci-dessus sera très dure à assurer. C'est pourquoi il nous semble plus que jamais nécessaire d'introduire dans ces actes une clause encadrant l'obligation de délivrance dont l'objectif est de la cantonner clairement à l'immeuble dans son état et son usage actuel, pour laisser l'entier risque de la transformation à l'acquéreur. En espérant que ces clauses ne soient pas écartées par les tribunaux...

Environnement. - Droit de l'environnement. - Jurisprudences récentes

© LexisNexis SA