

N° 16BX02611

FÉDÉRATION NATIONALE DES  
SYNDICATS D'EXPLOITANTS AGRICOLES  
(FNSEA) et autres

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Christine Mège  
Président-rapporteur

La cour administrative d'appel de Bordeaux

Mme Déborah De Paz  
Rapporteur public

5<sup>ème</sup> chambre

Audience du 2 mai 2017  
Lecture du 30 mai 2017

44-05-02

27-06

C

Vu la procédure suivante :

*Procédure contentieuse antérieure :*

La Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles (FNSEA) et autres ont demandé au tribunal administratif de Toulouse d'annuler pour excès de pouvoir l'arrêté du 31 décembre 2012 par lequel le préfet de la région Midi-Pyrénées a délimité les zones vulnérables aux pollutions par les nitrates d'origine agricole dans le bassin Adour-Garonne et d'enjoindre au premier ministre d'abroger l'article R. 211-77 du code de l'environnement.

Par un jugement n°1300888 du 10 juin 2016, le tribunal administratif de Toulouse a rejeté cette demande.

*Procédure devant la cour :*

Par une requête et un mémoire enregistrés respectivement les 2 août 2016, 27 mars 2017 et 27 avril 2017, la FNSEA, la FRSEA Sud-Ouest, la FRSEA Aquitaine, la FRSEA Midi-Pyrénées, la FDSEA Aveyron, la FDSEA Tarn, la FDSEA Charente-Maritime, la FDSEA Gers, la FDSEA Haute-Garonne, la FDSEA Hautes-Pyrénées, la FDSEA Tarn-et-Garonne, la FDSEA Gironde, la FDSEA Landes, la FDSEA Pyrénées-Atlantiques, M. Michel Amblard, M. Bernard Arnauld, M. Brice Besson, M. Alain Billaud, M. Wildfried Boisson, M. Vincent Decoux, Mme Françoise Drouet, M. Jean Foucher, M. Julien Geay, Mme Véronique Lapree, M. Jean-Jacques Mariau, M. Jean-Marc Martin, M. Jean-Marie Masse, M. Mathias Massonnet,

M. Laurent Octeau, M. Sylvain Perrier, M. Francis Renaud, M. Michel Renouveau, M. Cédric Tranquard, M. Mathieu Vechambre, M. Jean-Luc Albinet, M. Laurent Albouy, M. Thierry Assier, M. Lionel Bonneville, M. Julien Cadillac, M. Vicent Doumayzel, M. Jean-François Gaubert, M. Claude Jalibert, M. Maxime Rigal, M. Gilbert Rozieres, Mme Hélène Souyris, M. Vincent Sudres, M. Jackie Tabardel, M. Didier Taurines, M. Bruno Cuzange, M. Gaby Larquier, M. Christian Portal, M. Jean-Michel Cassou, M. Christian Barrere, M. Jean-Marc Moumin, M. Marc Mirani, M. Luc Mesbah, M. Marc Costamagna, M. Jean-François Brotons, M. Gabriel Castay, M. Guy Doleac, M. Bernard Palous, M. Jean-François Grisier, M. Alexandre Boulous, M. Jean-Louis At, M. Thierry Baysse, M. Jacques Bru, M. Christophe Garroussia, M. Philippe Baron, M. Jean Souarn, M. Laurent Baillet, M. Philippe Cambon, M. Régis Castaing, Mme Marie-Odile Baillet, M. Serge Tintane, M. Matthieu Heurtaut, M. Jean-Marie Dupe, M. Grégoire Leroux, M. François Souarne, le GAEC du Bourgado, M. Clermont, M. Alexandre Agat, représentés par la SELARL Draï et associés, demandent à la cour :

1°) d'annuler ce jugement du tribunal administratif de Toulouse du 10 juin 2016 ;

2°) d'annuler pour excès de pouvoir l'arrêté du préfet de la région Midi-Pyrénées du 31 décembre 2012 ;

3°) d'enjoindre au premier ministre d'abroger l'article R. 211-77 du code de l'environnement dans un délai de 15 jours à compter du prononcé de l'arrêt à intervenir sous astreinte de 100 euros par jour de retard ;

4°) de mettre à la charge de l'État une somme de 15 000 euros à verser à la FNSEA en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et une somme de 35 euros à verser à la FNSEA en application de l'article R. 761-1 du même code.

Ils soutiennent que :

- le jugement est irrégulier, en raison d'une méconnaissance du caractère contradictoire de l'instruction, de l'erreur de notification du jugement adressée au ministre de l'environnement et non au préfet auteur de l'acte contesté, de l'omission à répondre au moyen tiré de l'illégalité, invoquée par voie d'exception, de l'article R. 211-77 du code de l'environnement eu égard aux dispositions des articles 21 et 34 de la Constitution, et de l'insuffisante motivation de la réponse aux moyens relatifs d'une part, à l'applicabilité de la convention OSPAR, d'autre part à la méconnaissance des articles 2,6, 10 et 11 de la convention d'Helsinki ;

- le préfet n'a pas compétence pour déterminer le seuil de pollution marine ou le seuil d'eutrophisation marine qui devaient être déterminés, en application des articles 21, 34 et 37 de la constitution du 4 octobre 1958, par voie de décret du premier ministre ;

- l'arrêté est entaché d'un vice procédure en raison de l'absence de transmission aux personnes publiques intéressées du rapport global sur l'ensemble du bassin Adour-Garonne en méconnaissance des dispositions de l'alinéa 2 de l'article R. 211-77 du code de l'environnement ;

- il est également entaché d'un vice de procédure en l'absence de participation du public en violation de l'article 7 de la charte de l'environnement régissant la participation du public, d'effet direct, alors même qu'aucune disposition législative ou réglementaire, notamment pas l'article L. 120-1 du code de l'environnement qui ne vise que les actes réglementaires, ne prévoit une telle participation ;

- il en est de même en raison de la violation des articles 6 §1b, 7 et 8 de la convention d'Aarhus qui sont d'application directe, relatifs à la participation du public ;

- les modalités de consultation du public qui ont été mises en œuvre ne répondent pas à ces exigences constitutionnelles et conventionnelles dès lors que la participation du public n'a pas été effective dans l'ensemble des territoires à tous les stades décisionnels, notamment pas en raison du caractère très bref de la concertation organisée dans le département de

« Poitou-Charentes », de l'absence de toute consultation pour le bassin Adour-Garonne sur le site de la DREAL Poitou-Charentes, de la direction départementale des territoires et de la mer de Charente-Maritime ou de la préfecture, et dès lors que l'acte par lequel le préfet de la région Midi-Pyrénées a défini les modalités de consultation n'a pas été publié au recueil des actes administratifs de la préfecture de région ;

- il est contraire à l'autorité absolue de la chose jugée par le Conseil Constitutionnel dans ses deux décisions 2012-269 et 2012-270 ;

- elles sont également contraires aux articles 3 et 4 de la charte de la déconcentration adoptée par décret du 1<sup>er</sup> juillet 1992 ;

- l'arrêté est entaché d'un vice de procédure en l'absence de consultation des autorités espagnoles, en violation de l'article 11 de la convention d'Helsinki, qui constitue une obligation substantielle ;

- l'arrêté est privé de base légale en raison de l'illégalité pour incompetence de son auteur de la circulaire du 22 décembre 2011, impérative dans les dispositions du point 3 de son annexe technique relative à la substitution de la méthode du « percentile 90 » à celle de la plus forte moyenne ;

- il est contraire aux dispositions de l'article R. 211-76 du code de l'environnement en ce que le préfet n'a pas respecté les seuils communautaires permettant de désigner les zones vulnérables ni démontré commune par commune la teneur en nitrates de la masse d'eau, la tendance haussière ou baissière ainsi que l'origine de la pollution constatée ;

- l'arrêté est contraire à l'article 17 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et viole également la convention OSPAR et la directive cadre sur l'eau, la directive 91/676 de l'Union européenne transposée par l'article R. 211-76 du code de l'environnement et le principe d'égalité ;

- l'arrêté a maintenu des communes sur la liste des communes en zones vulnérables sans tenir compte de l'amélioration constatée de la qualité de leurs eaux repassées en dessous des seuils ;

- il est entaché de détournement de pouvoir dès lors qu'il a pour seule finalité de réduire les risques liés aux multiples procédures contentieuses et extra-contentieuses ;

- les conditions pour différer l'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012 ne sont pas réunies ;

- le délai de neuf mois demandé est excessif.

Par un mémoire, enregistré le 30 mars 2017, la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, conclut, à titre principal, au rejet de la requête, comme non fondée, et à titre subsidiaire, à ce que l'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012 soit assortie d'un différé de neuf mois.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la Constitution du 4 octobre 1958 et notamment ses articles 21 et 34 ;

- la Charte de l'environnement ;

- la convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eaux transfrontières et des lacs internationaux signée à Helsinki le 17 mars 1992 ;

- la convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est signée à Paris le 22 septembre 1992 ;

- la convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998 ;

- la directive 91/676/CEE du Conseil du 12 décembre 1991 concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles ;
- le code de l'environnement ;
- la circulaire du 22 décembre 2011 de la ministre de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement relative au réexamen de la liste des zones vulnérables au titre de la directive n° 91/676/CEE du 12 décembre 1991 concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles, dite directive « nitrates » ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Christine Mège,
- les conclusions de Mme Déborah De Paz, rapporteur public,
- et les observations de Me Margaroli, représentant la FNSEA et autres.

Considérant ce qui suit :

1. La Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles et autres relèvent appel du jugement n° 1300888 du 10 juin 2016 par lequel le tribunal administratif de Toulouse a rejeté leur demande tendant à l'annulation de l'arrêté du préfet de la région Midi-Pyrénées du 31 décembre 2012 délimitant les zones vulnérables aux pollutions par nitrates d'origine agricole dans le bassin Adour-Garonne.

Sans qu'il soit besoin d'examiner la régularité du jugement attaqué ;

**Sur les fins de non-recevoir opposées devant le tribunal administratif :**

2. La fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles regroupe notamment des syndicats d'exploitants agricoles dont le champ d'action comporte des communes du bassin Adour-Garonne listées comme zones vulnérables. En vertu de l'article 8 de ses statuts, elle a notamment pour objet d'assurer la défense des intérêts agricoles en toutes occasions. Elle justifie ainsi d'un intérêt à agir contre l'arrêté du préfet de la région Midi-Pyrénées délimitant les zones vulnérables aux pollutions par nitrates d'origine agricole dans le bassin Adour-Garonne dès lors que cette réglementation, qui impose des sujétions particulières aux exploitants agricoles situés dans les zones ainsi définies, affecte les conditions d'exercice de la profession et, par suite, lèse de manière suffisamment directe et certaine les intérêts collectifs défendus par certaines des organisations qu'elle regroupe. Par suite, il n'y a pas lieu de statuer sur la recevabilité de la demande collective devant le tribunal en tant qu'elle émane des autres requérants.

3. Me Draï, mandataire des requérants devant le tribunal administratif de Toulouse, a attesté le 18 mars 2014 que la signature figurant sur la requête introductive d'instance devant le tribunal administratif de Toulouse était bien la sienne. Par suite, le ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, n'est pas fondé à soutenir que la demande devant le tribunal

administratif de Toulouse était contraire aux dispositions de l'article R. 411-5 du code de justice administrative.

#### **Sur la légalité de l'arrêté du 31 décembre 2012 :**

4. D'une part, l'interprétation que par voie, notamment, de circulaires ou d'instructions l'autorité administrative donne des lois et règlements qu'elle a pour mission de mettre en œuvre n'est pas susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir lorsque, étant dénuée de caractère impératif, elle ne saurait, quel qu'en soit le bien-fondé, faire grief. En revanche, les dispositions impératives à caractère général d'une circulaire ou d'une instruction doivent être regardées comme faisant grief, tout comme le refus de les abroger. Le recours formé à leur rencontre doit être accueilli si ces dispositions fixent, dans le silence des textes, une règle nouvelle entachée d'incompétence ou si, alors même qu'elles ont été compétemment prises, il est soutenu à bon droit qu'elles sont illégales pour d'autres motifs. Il en va de même s'il est soutenu à bon droit que l'interprétation qu'elles prescrivent d'adopter soit méconnaît le sens et la portée des dispositions législatives ou réglementaires qu'elle entendait expliciter, soit réitère une règle contraire à une norme juridique supérieure.

5. D'autre part, l'illégalité d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, ne peut être utilement invoquée à l'appui de conclusions dirigées contre une décision administrative que si cette dernière a été prise pour son application ou s'il en constitue la base légale.

6. Par une circulaire du 22 décembre 2011 relative au réexamen de la liste des zones vulnérables au titre de la directive n° 91/676/ CEE du 12 décembre 1991 concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles, dite « directive nitrates », le ministre de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement a prescrit aux préfets concernés, au paragraphe 3 de son annexe technique intitulée « Instructions pour réviser les zones vulnérables », d'utiliser la méthode du « percentile 90 ». Ces dispositions de la circulaire, qui imposent aux services l'usage d'une méthode qui n'est prévue par aucun texte afin de déterminer les zones vulnérables à la pollution, présentent un caractère réglementaire. Le ministre ne tenant d'aucun texte le pouvoir d'édicter de telles règles, le paragraphe 3 de l'annexe est, dans cette mesure, entaché d'incompétence.

7. Il ressort des pièces du dossier que pour déterminer, au vu des résultats obtenus par le programme de surveillance de la teneur des eaux en nitrates d'origine agricole, les zones pouvant être regardées comme atteintes par la pollution ou comme menacées par la pollution, au sens de l'article R. 211-76 du code de l'environnement dans sa rédaction alors en vigueur, en raison de la teneur en nitrate des eaux souterraines et des eaux douces superficielles respectivement supérieure à 50 milligrammes par litre et comprise entre 40 et 50 milligrammes par litre montrant une tendance à la hausse, le préfet de la région Midi-Pyrénées a procédé à un traitement des mesures relevées par la méthode du percentile 90, soit la valeur supérieure ou égale à celle de 90 % de ces mesures. En procédant de la sorte sur l'ensemble du bassin Adour-Garonne, le préfet de la région Midi-Pyrénées doit être regardé comme ayant fait application des dispositions du paragraphe 3 de l'annexe technique de la circulaire du 22 décembre 2011 lui imposant d'utiliser la méthode du « percentile 90 » pour identifier les valeurs des concentrations en

nitrate pertinentes. Par suite, les requérants sont fondés à exciper de l'illégalité de ces dispositions de la circulaire à l'encontre de l'arrêté préfectoral litigieux.

8. Il résulte de ce qui précède que les requérants sont fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué du 10 juin 2016, le tribunal administratif de Toulouse a rejeté leur demande d'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012.

#### **Sur les conséquences de l'illégalité de l'arrêté du 31 décembre 2012 :**

9. L'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu. Toutefois, s'il apparaît que cet effet rétroactif de l'annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, il appartient au juge administratif - après avoir recueilli sur ce point les observations des parties et examiné l'ensemble des moyens, d'ordre public ou invoqués devant lui, pouvant affecter la légalité de l'acte en cause - de prendre en considération, d'une part, les conséquences de la rétroactivité de l'annulation pour les divers intérêts publics ou privés en présence et, d'autre part, les inconvénients que présenterait, au regard du principe de légalité et du droit des justiciables à un recours effectif, une limitation dans le temps des effets de l'annulation. Il lui revient d'apprécier, en rapprochant ces éléments, s'ils peuvent justifier qu'il soit dérogé à titre exceptionnel au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses et, dans l'affirmative, de prévoir dans sa décision d'annulation que, sous réserve des actions contentieuses engagées à la date de celle-ci contre les actes pris sur le fondement de l'acte en cause, tout ou partie des effets de cet acte antérieurs à son annulation devront être regardés comme définitifs ou même, le cas échéant, que l'annulation ne prendra effet qu'à une date ultérieure qu'il détermine.

10. D'une part, la délimitation des zones vulnérables en application des dispositions de l'article R. 211-76 du code de l'environnement vise à permettre l'application dans ces zones des programmes d'action nécessaires pour le respect des objectifs définis par la directive 91/676/CEE du Conseil du 12 décembre 1991 visant à réduire et à prévenir la pollution directe et indirecte des eaux par les nitrates d'origine agricole et imposant à cet effet aux Etats-membres d'établir dans ces zones vulnérables des programmes d'action portant sur l'utilisation des fertilisants azotés, ainsi que les pratiques agricoles associées. Pour la mise en œuvre de ces dispositions, il a été procédé à une première désignation des zones vulnérables en 1994, suivie de trois révisions successives, dont la dernière intervenue au cours de l'année 2007 et, s'agissant du bassin Adour-Garonne à la révision des zones vulnérables par un arrêté du préfet de la région Midi-Pyrénées du 4 octobre 2007. Par un arrêt C-193/12 du 13 juin 2013, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que la France, en ayant omis de désigner en 2007, en tant que zones vulnérables plusieurs zones caractérisées par la présence de masses d'eau de surface et souterraines affectées, ou risquant de l'être, par des teneurs en nitrates excessives et/ou un phénomène d'eutrophisation, a manqué aux obligations lui incombant en vertu de l'article 3 paragraphes 1 et 4 de la directive 91/676/CEE. L'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012 du préfet de la région Midi-Pyrénées a pour effet de faire revivre la délimitation antérieure des zones vulnérables résultant de l'arrêté du 4 octobre 2007 du préfet de la région Midi-Pyrénées alors même que celui-ci classait en zones vulnérables 467 communes qui ne l'étaient plus en 2012 eu égard aux teneurs en nitrates constatées et de les soumettre à nouveau au respect de

programmes d'action lesquels ont en outre été modifiés en dernier lieu le 11 octobre 2016, pour prendre en compte les caractéristiques des zones nouvellement identifiées comme vulnérables. A cet égard est sans influence la circonstance que les agriculteurs aient refusé de mettre en œuvre les mises aux normes imposées par ces programmes d'action et que, par suite, l'annulation rétroactive de l'arrêté ne remettra pas en cause des situations établies sous l'empire de celui-ci. L'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012 a également pour effet de ne plus soumettre au respect de ces programmes d'action les 490 communes nouvellement identifiées par cet arrêté comme zones vulnérables alors même qu'aucun des autres moyens soulevés à l'encontre de l'arrêté du 31 décembre 2012 n'est fondé, notamment pas celui tiré de ce qu'il inclurait dans les zones vulnérables des communes dans lesquelles les teneurs en nitrates seraient inférieures aux seuils fixés par l'article R. 211-76 et de tendances à la baisse. D'autre part, contrairement à ce que soutiennent les requérants, le différé d'annulation n'est pas de nature à placer les agriculteurs concernés dans une situation d'insécurité juridique, alors même que les contentieux des agriculteurs des autres bassins sont toujours pendants. Enfin, les requérants font valoir que les autorités françaises ont tenu compte des exigences de l'Union européenne pour élaborer le programme d'action national du 11 octobre 2016 et que la méconnaissance de la réglementation liée à la localisation en zone vulnérable serait susceptible de donner lieu à des poursuites pénales, des sanctions administratives ou des réductions des aides agricoles. Toutefois, eu égard aux intérêts privés invoqués et publics en présence, notamment en raison de l'intérêt général qui s'attache tant à la protection de l'environnement et de la préservation de la ressource en eau qu'au respect par la France de ses obligations communautaires, l'annulation rétroactive de l'arrêté du 31 décembre 2012 aurait, sur une large portion du territoire, des conséquences manifestement excessives. Par suite, et sous réserve des actions contentieuses engagées à la date du présent arrêt contre les actes pris sur le fondement de l'arrêté du 31 décembre 2012, il y a lieu de déroger, à titre exceptionnel, au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses et de reporter à une date ultérieure les effets de l'annulation de cet arrêté. Eu égard au délai nécessaire pour procéder, en application de l'article R. 211-76, à une nouvelle désignation des zones vulnérables dans le bassin Adour-Garonne, il y a lieu de ne prononcer l'annulation totale de l'arrêté du 31 décembre 2012 qu'à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2017.

#### **Sur les autres conclusions :**

11. L'annulation de l'arrêté du 31 décembre 2012 du préfet de la région Midi-Pyrénées n'implique pas qu'il soit nécessairement enjoint au pouvoir réglementaire d'abroger l'article R. 211-77 du code de l'environnement.

12. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de mettre à la charge de l'État la somme demandée par les requérants au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE

Article 1<sup>er</sup> : Le jugement du tribunal administratif de Toulouse n°1300888 du 10 juin 2016 est annulé.

Article 2 : L'arrêté du 31 décembre 2012 par lequel le préfet de la région Midi-Pyrénées a délimité les zones vulnérables aux pollutions par les nitrates d'origine agricole dans le bassin Adour-Garonne est annulé. Sous réserve des actions contentieuses engagées à la date du présent arrêt contre les actes pris sur son fondement, cette annulation prendra effet à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2017.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

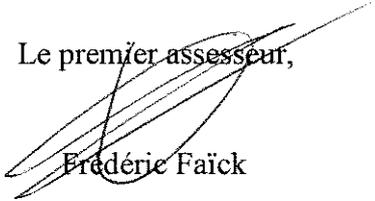
Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à la FNSEA, désignée en application de l'article R. 751-3 du code de justice administrative, et au ministre de la transition écologique et solidaire.

Délibéré après l'audience du 2 mai 2017 à laquelle siégeaient :

Mme Christine Mège, président,  
M. Frédéric Faïck, premier conseiller,  
Mme Sabrina Ladoire, premier conseiller,

Lu en audience publique, le 30 mai 2017.

Le premier assesseur,

  
Frédéric Faïck

Le président-rapporteur,

  
Christine Mège

Le greffier,

  
Evelyne Gay-Boissières

La République mande et ordonne au ministre de la transition écologique et solidaire en ce qui le concerne, et à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution du présent arrêt.

Pour expédition certifiée conforme.

Le greffier,

Evelyne Gay-Boissières