

Planification des usages

Une écriture nouvelle du droit

Les enjeux de la planification réglementaire des ressources sont de deux sortes : l'écriture des schémas et leur portée juridique, autrement dit la force de leur opposabilité juridique. L'activité agricole est directement concernée par cette écriture particulière du droit puisque ces schémas vont déterminer pour les années qui viennent l'usage de l'eau mais également de la biodiversité.

Le droit de l'urbanisme a légué au droit de l'environnement une technique bien particulière de création du droit : la planification réglementaire. En effet, le droit de l'environnement s'inspirant de la technique des SCOT (Schéma de cohérence territoriale), puis des PLU (Plan local d'urbanisme), a créé une multitude de schémas et plans pour déterminer, dans un temps donné, les évolutions de l'usage des ressources. Les déchets, mais surtout l'eau à partir de 1992 avec les SDAGE et les SAGE, puis la biodiversité (SRCE - Schémas régionaux de cohérence écologique) et le climat (SRCAE - Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie) en 2010, avec la loi dite loi Grenelle 2, font l'objet d'une planification réglementaire.

L'écriture des schémas

Il y a longtemps déjà, les textes étaient élaborés par le pouvoir central pour être ensuite appliqués au niveau local. La transformation de la société comme l'ex-

pression même du pouvoir ont abouti à une construction du droit bien différente. Désormais, l'Etat ne veut plus être autoritaire, mais stratège (d'où les nombreuses stratégies adoptées, la dernière en date étant la Stratégie nationale de la biodiversité). Il ne veut plus imposer mais inciter les échelons inférieurs à faire. Par ailleurs, le droit international avec le développement durable et son principe de gouvernance (transparence, subsidiarité, participation du public), ainsi que les multiples directives marquées du sceau des obligations de résultats ont entraîné le droit français vers une conception nouvelle, très éloignée de l'approche latine traditionnelle.

Ainsi, les SDAGE sont élaborés et adoptés par un comité de bassin. Les SAGE sont élaborés et validés par une CLE (Commission locale de l'eau). Autant de « parlements locaux de l'eau » qui organisent une nouvelle concertation entre les acteurs concernés par cette ressource. Les comités régionaux de la Trame verte et de la Trame bleue⁽¹⁾ suivent également cette voie, mais cette fois entre acteurs de la biodiversité pour élaborer les SRCE.

La loi pose globalement de grandes orientations que ces schémas doivent adapter aux conditions particulières de leurs territoires qu'ils soient des bassins ou des régions.

Tous les acteurs conviés dans les instances environnementales citées ci-dessus le sont dans un but très précis : écrire un droit local qui planifiera dans le temps l'usage des ressources et donc qui encadrera les activités économiques. Cette planification est évolutive dans le temps, car les schémas et les plans doivent être réévalués régulièrement et modifiés le cas échéant en fonction de l'état des ressources. D'où la construction d'une règle de droit instable et insécurisante pour les administrés.



© BOUCHETAL B.

Les barrages et aménagements concernant l'eau entrent dans le cadre des SDAGE.

Ecrire le droit suppose d'avoir le temps de participer aux réunions, de bien comprendre les enjeux juridiques pour critiquer à bon escient les documents proposés.

La réalité s'incarne dans des bureaux d'études qui rédigent, de DREAL qui orientent, d'agences de l'eau qui veillent et au final de préfets qui décident. Sans sous-estimer le pouvoir de participation du public et sa capacité à orienter les décisions, il serait illusoire, voire irréaliste de considérer que l'écriture du droit est le

1. La Trame verte et la Trame bleue sont un engagement phare du Grenelle de l'environnement. Elles doivent être instaurées d'ici à 2012 afin de créer des continuités territoriales et des corridors écologiques et permettre aux espèces de circuler sur l'ensemble du territoire terrestre et aquatique. Ces trames doivent aider à stopper la perte de biodiversité sauvage et domestique, à la restaurer et à maintenir ses capacités d'évolution, conformément à l'article 23 de la loi du 3 août 2009, dite loi Grenelle 1.



La Trame bleue concerne également la préservation des zones humides.

seul fait d'instances locales. Par ailleurs, la déconcentration est toujours aussi forte en France et l'Etat, de cette façon, est toujours très présent.

La portée juridique des schémas

La planification des usages des ressources naturelles est réglementaire, car elle a pour finalité d'être opposable juridiquement soit à l'administration, soit aux administrés. Cette opposabilité est très particulière et s'inspire du droit de l'urbanisme en se définissant sous la forme de compatibilité ou de prise en compte.

De façon traditionnelle, les normes dites « supérieures » s'imposent aux normes dites « inférieures » par le biais de la conformité. Le décret doit être en tout point conforme à la loi. Le droit de l'urbanisme a inventé un lien juridique plus souple entre des normes de niveau différent : la compatibilité. Ce lien juridique particulier entre une norme juridique supérieure et inférieure suppose que la norme inférieure ne doit ni méconnaître, ni contredire, ni heurter, ni enfreindre, ni bouleverser la norme supérieure. La compatibilité reconnaît donc aux rédacteurs de la norme inférieure un espace de liberté dans l'écriture et l'interprétation. Ainsi, le SAGE doit-il être compatible ou mis en

compatibilité avec le SDAGE ; les SCOT et les décisions administratives prises dans le domaine de l'eau (comme les autorisations de forage ou de prélèvements) devront être compatibles ou mis en compatibilité avec le Plan d'aménagement et de gestion durable de la ressource en eau du SAGE. Pour aller plus loin dans la flexibilité des liens juridiques, a été créé le lien de prise en compte. Les SCOT doivent prendre en compte le SRCE par exemple, c'est-à-dire ne pas s'écarter de ses orientations fondamentales.

Un droit réputé "préalablement consenti"

Les limitations portées aux activités ne s'expriment plus de façon classique sous les formes d'expropriation ou de servitude avec indemnisation à la clé. Elles s'expriment sous la forme de limitation apportées aux usages qualifiées de mesures de police, sans indemnisation possible mais avec des sanctions administratives et pénales à la clé.

Ces limitations ont ceci de particulier qu'elles sont présentées comme « préalablement concertées et donc consenties » par ceux qui devront les respecter et par conséquent difficiles à contester, moralement. Mais tout consentement préalable

doit être éclairé pour être librement consenti. On peut s'interroger sur la capacité de chacun des acteurs de se prononcer en toute connaissance de cause sur ces schémas de planification qui constituent encore aujourd'hui du « droit mal identifié ».

Par ailleurs, ces rapports juridiques ne peuvent s'exprimer que si les normes supérieures respectent les règles du jeu. Face à une interdiction, à une règle claire, précise, datée, à des exigences très cadrées, la liberté de l'auteur de la norme inférieure est illusoire. Et le préfet se conformera au PAGD du SAGE quand il délivrera une autorisation pour réaliser un ouvrage de stockage de l'eau et le maire recopiera le PAGD du SAGE quand il écrira son PLU, en l'absence de SCOT. Le juge lui-même apparentera son contrôle à un contrôle de conformité et non de compatibilité ou de prise en compte.

Et au final, l'agriculteur qui aura demandé une autorisation relevant de la loi sur l'eau ou bien du droit de l'urbanisme se verra imposer le contenu des schémas de planification et ceci sans nuance.

Carole ZAKINE-HERNANDEZ
Chambres d'agriculture France
Pôle Entreprises et territoires

GLOSSAIRE

SCOT : Schémas de cohérence territoriale

PLU : Plan local d'urbanisme

SDAGE : Schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux

SAGE : Schéma d'aménagement et de gestion des eaux

SRCE : Schémas régionaux de cohérence écologique

SRCAE : Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie

CLE : Commission locale de l'eau

DREAL : Direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement

PAGD : Plan d'aménagement et de gestion durable de la ressource en eau et des milieux aquatiques