http://lamyline.lamy.fr

Le rapport de base issu de la directive IED : changement de paradigme ou simple révolution de papier ?

« Afin de s'assurer que la qualité du sol et des eaux souterraines n'est pas dégradée par le fonctionnement d'une installation, il est nécessaire de déterminer l'état du sol et la contamination des eaux souterraines au moyen d'un rapport de base. Celui-ci devrait être un outil pratique permettant, dans toute la mesure du possible, d'établir une comparaison quantitative entre l'état du site tel qu'il est décrit dans ce rapport de base et l'état du site lors de la cessation définitive des activités, de manière à établir une éventuelle augmentation notable de la pollution du sol ou des eaux souterraines. Le rapport de base devrait dès lors contenir des informations exploitant les données existantes sur les mesures du sol et des eaux souterraines, ainsi que les données historiques ayant trait aux utilisations précédentes du site » **(Dir. PE et Cons. UE n° 2010/75, 24 nov. 2010, relative aux émissions industrielles,dite IED, Cons. 24).**

Par Arnaud Souchon

Avocat à la Cour
SCP Boivin & Associés

➔BDEI 1683

Alors que les conditions de mise en œuvre des mécanismes issus 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 dite « Bachelot » donnent encore lieu, en droit français, à des débats nourris [(1)], c'est en ces termes que la directive du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles (dite « IED ») a justifié la mise en place d'un nouvel outil de gestion des sites pollués qui vient, à certains égards, prendre le contre-pied des convictions que les acteurs de la dépollution avaient fini par se forger dans un contexte réglementaire déjà bien chargé.

Le rapport de base (ou « *baseline report* ») issu de la directive IED constitue, en effet, une photographie de l'état de contamination des sols et des eaux souterraines qui a vocation à être utilisée, lors de la mise à l'arrêt définitif des activités, comme point de référence au regard duquel l'exploitant devra conduire les opérations de réhabilitation de son site.

Si l'on replace cet outil dans le contexte plus général des objectifs poursuivis lors de l'adoption de la directive IED, une telle approche n'est pas dénuée de sens.

En effet, la directive IED est avant tout fondée sur une logique de prévention de l'apparition des pollutions, au travers d'outils tels que l'application des meilleures techniques disponibles, le suivi régulier des mesures visant à prévenir la pollution des sols et des eaux souterraines et la surveillance périodique de la qualité des sols et des eaux souterraines.

Sous cet angle, il n'est pas illogique de demander à l'exploitant de vérifier, lors de la mise à l'arrêt définitif de ses activités, que son activité n'a pas généré une augmentation notable de la pollution du sol ou des eaux souterraines.

Il n'en demeure pas moins qu'une telle approche marque, sur le plan des principes, une véritable rupture par rapport au dispositif issu de la loi « Bachelot » du 30 juillet 2003 qui est, pour sa part, empreint de pragmatisme en ce qu'il vise à définir des objectifs de remise en état équilibrés, directement – et strictement – calés sur l'usage futur du site.

(1) Souchon A.et Viterbo P., *Réhabilitation des sites et sols pollués : nouveaux enjeux, nouveaux acteurs ?*, BDEI Suppl. au n° 42/2012, n° 1504

http://lamyline.lamy.fr

Dans ce contexte, on comprend aisément que les acteurs de la réhabilitation des sites pollués attendaient avec autant d'impatience que de fébrilité les textes assurant la transposition de la directive IED en droit français.

À ce jour, cette transposition a été largement assurée par l'adoption de l'ordonnance n° 2012-7 du 5 janvier 2012 (2) et par la publication du décret n° 2013-374 du 2 mai 2013 (3) et du décret n° 2013-375 du 2 mai 2013(4) qui ont créé, via une modification des dispositions du Code de l'environnement et de la nomenclature des installations classées, un régime juridique spécifiquement applicable aux installations soumises à la directive IED.

En ce qui concerne plus particulièrement le rapport de base, la transposition de la directive IED ne doit pas pour autant être considérée comme étant totalement parachevée et ce, pour au moins deux motifs.

D'une part, le décret n° 2013-374 du 2 mai 2013 prévoit expressément qu'un arrêté ministériel doit venir préciser les conditions d'application des dispositions relatives au rapport de base et, notamment, le contenu dudit rapport.

D'autre part, le Ministère de l'Écologie a confié au Bureau de recherches géologiques et minières (BRGM) le soin d'établir un « Guide méthodologique », dont une première version a été mise à la disposition du public au deuxième trimestre 2013 (5).

Suivant en cela une approche d'ores et déjà expérimentée en matière de gestion des sites pollués et de réutilisation des terres excavées, le Ministère de l'Écologie a ainsi choisi de recourir à un outil de travail aussi pratique et détaillé que possible, même si le juriste reste toujours circonspect quant au statut réglementaire qu'il convient de réserver à ce type d'outil.

Les options méthodologiques retenues, en l'état, dans le cadre de ce Guide méthodologique font actuellement l'objet de discussions soutenues entre le Ministère de l'Écologie et les acteurs de la dépollution et elles devront, en tout état de cause, être mises en perspectives par rapport aux lignes directrices relatives au contenu du rapport de base que la Commission Européenne est, en parallèle, en train d'élaborer (6).

C'est dans le contexte brièvement rappelé ci-dessus qu'il convient d'examiner les principales problématiques qu'il est possible d'identifier, à ce jour, tant au niveau des conditions d'élaboration du rapport de base (I.) que de la portée qu'il convient de réserver à ce nouvel outil (II.).

I.- L'ÉLABORATION DU RAPPORT DE BASE : UNE MÉCANIQUE ENCORE EN RODAGE

D'emblée, on rappellera que l'article R. 515-59 du Code de l'environnement impose aux exploitants qui envisagent de mettre en exploitation un ou plusieurs installations visées par la directive IED de joindre – à certaines conditions ci-après détaillées – un rapport de base à leur dossier de demande d'autorisation d'exploiter.

S'agissant des installations « existantes », ce principe devait nécessairement être aménagé.

Il est ainsi prévu que, pour les installations existantes et qui étaient visées, au 7 janvier 2013, par la directive « IPPC » du 15 janvier 2008 (7), l'obligation de produire un rapport de base est différée à la date de la première actualisation des prescriptions imposées à l'exploitant. En pratique, l'exploitant devra ainsi joindre son rapport de base au dossier de réexamen qu'il sera tenu de transmettre au préfet dans les douze mois qui suivront la date de publication des décisions concernant les conclusions sur les meilleures techniques disponibles (*cf.*, sur ce point, C. env., art. R. 515-71 et R. 515-81).

Les exploitants des installations existantes et qui n'étaient pas visées, au 7 janvier 2013, par la directive « IPPC » du 15 janvier 2008 sont soumis à un régime beaucoup plus contraignant puisqu'ils doivent, quant à eux, joindre leur rapport de base au dossier de mise en conformité qu'ils sont tenus de transmettre au préfet au plus tard le 7 janvier 2014 (*cf.*, sur ce point, C.. env., art. R. 515-82).

Toutefois, avant de se lancer dans la rédaction d'un rapport de base, les exploitants concernés doivent impérativement prendre la mesure des subtilités liées à la fois à la définition du champ d'application de la démarche d'élaboration du rapport de base (A.) et à l'identification du périmètre et du contenu dudit rapport (B.).

A.- Champ d'application de la démarche d'élaboration du rapport de base

La démarche d'élaboration du rapport de base ne concerne que les exploitants d'installations visées par la directive IED et référencées, en tant que telles, par une ou plusieurs rubriques « 3000 » de la nomenclature des installations classées.

Ce prérequis n'épuise toutefois pas le sujet.

En effet, conformément aux dispositions de l'article R. 515-59 du Code de l'environnement, l'exploitant d'une activité « IED » n'est tenu d'établir un rapport de base que si deux conditions sont, au surplus, cumulativement remplies.

D'une part, il faut que l'activité conduite par l'exploitant implique *« l'utilisation, la production ou le rejet de substances ou de mélanges dangereux pertinents mentionnés à l'article 3 du règlement (CE) n° 1272/2008 du 16 décembre 2008 relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges »*.

(2) Ord. n° 2012-7, 5 janv. 2012 *portant transposition du chapitre II 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).*

(3) D. n° 2013-374, 2 mai 2013 *portant transposition des dispositions générales et du chapitre II 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).*

(4) D. n° 2013-375, 2 mai 2013 *modifiant la nomenclature des installations classées.*

(5) BRGM, *Guide méthodologique pour l'élaboration du rapport de base rendu nécessaire par la Directive IED*, BRGM/RP-62353-FR, Version n° **1**, Mai 2012.

(6) *European Commission Guidance concerning baseline reports under Article 22(2) of Directive 2010/75/UE on industrial emissions*, IEEG-2, Draft 17 June 2013.

(7) Dir. CE n° 2008/1, 15 janv. 2008 *relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution.*

http://lamyline.lamy.fr

D'autre part, il doit être démontré que l'activité induit « *un risque de contamination du sol et des eaux souterraines sur le site de l'exploitation* ».

La mise en œuvre de ces deux critères est susceptible de soulever des questions – voire des difficultés – d'inégale portée.

Le premier critère impose, en pratique, que soit mené un exercice de comparaison entre, d'une part, la liste exhaustive des substances qui sont ou seront utilisées, produites et rejetées dans le cadre de l'activité concernée et, d'autre part, la liste des substances et mélanges dangereux mentionnée à l'article 3 du règlement du 16 décembre 2008 dit « règlement CLP ».

Il suffit de se pencher sur le règlement CLP pour constater qu'il s'agira là d'un exercice essentiellement technique, qu'il conviendra toutefois de bien limiter aux seules substances qui sont ou seront utilisées, produites ou rejetées dans le cadre de l'activité IED. En d'autres termes, ce critère d'entrée est tout entier tourné vers l'avenir, de telle sorte que les substances – fussent-elles dangereuses – qui ne sont plus manipulées à ce jour sur le site ne doivent pas être prises en compte par l'exploitant.

Le second critère – à savoir l'existence d'un risque de contamination du sol et des eaux souterraines sur le site de l'exploitation – soulève, quant à lui, un débat qu'il convient de mentionner.

En effet, le Guide méthodologique établi par le BRGM en mai 2013, pour le compte du Ministère de l'Écologie, rappelle que l'évaluation d'un risque de contamination dépend classiquement de deux facteurs, à savoir d'un facteur « gravité » (lié à la quantité et à la dangerosité des substances et mélanges concernés) et d'un facteur « probabilité » (lié aux mesures de prévention des pollutions mises en place par l'exploitant, que ce soit au niveau de la conception de ses installations ou de la surveillance des impacts liés à son activité).

Or, le Guide méthodologique indique que, dans le cadre de la démarche d'élaboration du rapport de base, seul le facteur « gravité » doit être pris en compte au stade de l'analyse des risques de contamination du sol et des eaux souterraines [8].

En pratique, le BRGM n'envisage ainsi le risque de contamination qu'au regard de la nature et de la quantité de substances dangereuses susceptibles d'être utilisées, produites ou rejetées sur le site. Le BRGM propose notamment de regrouper les classes de dangers issues du règlement CLP par groupe de dangerosité, soit pour l'environnement, soit pour la santé. À chaque groupe de dangerosité est alors associé un seuil maximal de quantité de substance/mélange (exprimé en termes de flux massique annuel) en-deçà duquel le site d'exploitation ne serait pas soumis à la production d'un rapport de base.

Une telle approche peut surprendre car elle semble s'inscrire à rebours de celle qui sous-tend précisément la directive IED. En effet, il peut paraître incohérent d'exiger de l'exploitant qu'il mette en place les meilleurs techniques disponibles en vue de prévenir, autant que faire se peut, l'apparition d'une pollution au droit de son site et, dans le même temps, de considérer que ces mesures de prévention ne peuvent avoir aucune portée au stade de l'évaluation du risque de contamination des sols et des eaux souterraines.

On relèvera, au demeurant, que le projet de lignes directrices en cours de préparation au niveau de la Commission semble retenir, en l'état, une approche beaucoup plus équilibrée. Le projet de lignes directrices daté de juin 2013 prévoit, en effet, que l'évaluation du risque de contamination doit notamment tenir compte des conditions d'utilisation des substances dangereuses sur le site concerné et des mesures de confinement mises en place par l'exploitant [9].

À l'examen, il apparaît que le Guide méthodologique du BRGM n'exclut toutefois pas que les mesures de prévention mises en place par l'exploitant puissent être appelées à jouer un rôle. Mais il ne l'envisage qu'au stade de la mise à l'arrêt définitif des activités, c'est-à-dire au moment où l'exploitant devra comparer l'état de pollution de son site avec celui décrit dans le rapport de base. En substance, le Guide méthodologique indique, en effet, que si l'exploitant est en mesure de prouver qu'il a mis en œuvre toutes les mesures permettant d'éviter une pollution significative (et notamment des mesures de prévention adaptées), l'augmentation des concentrations de polluants par rapport à celles mentionnées dans le rapport de base « pourra ne pas être considérée comme significative au sens de la directive IED » [10].

> *Le projet de lignes directrices en cours de préparation au niveau de la Commission semble retenir, en l'état, une approche beaucoup plus équilibrée.*

En d'autres termes, l'exploitant ne pourrait ainsi faire valoir les mesures de prévention mises en œuvre par ses soins qu'à la sortie d'un mécanisme au sein duquel il n'aurait, en réalité, eu d'autre choix que d'entrer.

Comme l'ont relevés certains experts, une telle approche – fondée sur une définition trop large du risque de contamination – est loin d'être neutre, puisqu'elle conduirait à ce que la très grande majorité des exploitants de sites « IED » soit tenue de réaliser un rapport de base, alors même que, dans de nombreux cas, les coûts liés à l'établissement d'un tel rapport seraient disproportionnés par rapport aux risques probables de pollution [11].

(8) BRGM, *Guide méthodologique pour l'élaboration du rapport de base rendu nécessaire par la Directive IED*, précité, p. 24.

(9) *Cf.* § 5.1.3, *European Commission Guidance concerning baseline reports under Article 22(2) of Directive 2010/75/UE on industrial emissions*, IEEG-2, Draft 17 June 2013.

(10) BRGM, *Guide méthodologique pour l'élaboration du rapport de base rendu nécessaire par la Directive IED*, précité, p. 50.

(11) Cf, en ce sens, le rapport établi par AMEC Environment & Infrastructure UK Limited pour le compte de la Commission Européenne, *Collection and analysis of data to inform European Commission guidance on the content of the baseline report as required under Article 22(2) of Directive 2010/75/EU on industrial emissions (IED), and as defined in Article 3(19)*, August 2012.

http://lamyline.lamy.fr

B.- Périmètre d'étude et contenu du rapport de base

Si l'exploitant est tenu, en application des principes ci-dessus rappelés, d'établir un rapport de base, il lui appartient alors de bien cerner les contours de l'exercice auquel il doit se livrer, en déterminant le périmètre géographique de son étude (1/) et calibrant, au mieux, les informations qu'il y fera figurer (2/).

1) Le périmètre géographique du rapport de base

L'article L. 515-30 du Code de l'environnement prévoit que le rapport de base doit décrire « *l'état du site d'implantation de l'installation* ».

La portée de cette disposition doit elle-même être appréciée à l'aune de l'article 3.2 de la directive IED du 24 novembre 2010 qui définit la notion d'installation comme une unité technique fixe au sein de laquelle interviennent une ou plusieurs activités soumises à la directive IED, ainsi que toute autre activité s'y rapportant directement, exercée sur le même site, qui est liée techniquement aux activités soumises à la directive IED et qui est susceptible d'avoir des incidences sur les émissions et la pollution.

À la lumière de ces principes, le Guide méthodologique se borne indiquer que le rapport de base devra porter sur « *l'ensemble du site d'exploitation* ».

Une telle approche pourrait, dans le cas de certains sites complexes, s'avérer trop simpliste et il conviendra, dans de telles hypothèses, de vérifier que le périmètre d'étude exigé par l'administration se rapporte effectivement au site d'implantation de la ou des activités « IED » (c'est-à-dire celles qui sont rangées sous les rubriques « 3000 » de la nomenclature) et des activités dont il est démontré qu'elles sont, dans les faits, techniquement liées à l'activité « IED ».

Il semble, en revanche, pleinement acquis que les terrains qui sont situés en dehors du périmètre d'exploitation n'ont, en principe, pas vocation à être pris en compte dans le cadre de l'élaboration du rapport de base. Tel est notamment le cas des réserves foncières qui ne sont pas intégrées au périmètre d'exploitation.

Cette approche binaire – à défaut d'être pleinement cartésienne – pourrait toutefois se heurter au caractère migratoire de certaines pollutions, et notamment de celles affectant les eaux souterraines.

Dans l'hypothèse où il existerait un risque de pollutions « croisées » entre plusieurs activités implantées à proximité l'une de l'autre, l'exploitant ne pourra naturellement pas se désintéresser des abords de son site d'exploitation. Il aura même tout intérêt à identifier d'éventuels impacts provenant de l'extérieur de son site d'exploitation pour être en mesure de démontrer, lors de la mise à l'arrêt de son activité, qu'il n'a pas lui-même généré la pollution dont il est question et dont l'ampleur aura d'ailleurs pu croître au fil des années [12].

2) Le contenu du rapport de base

L'article R. 515-59 3° du Code de l'environnement prévoit que le rapport de base doit contenir les informations nécessaires pour comparer l'état de pollution du sol et des eaux souterraines avec l'état du site d'exploitation lors de la mise à l'arrêt définitif de l'installation.

Ce même texte prévoit que, dans ce cadre, le rapport de base doit comprendre au minimum :

- des informations relatives à l'utilisation actuelle et, si elles existent, aux utilisations précédentes du site ;
- les informations disponibles sur les mesures de pollution du sol et des eaux souterraines à l'époque de l'établissement du rapport ou, à défaut, de nouvelles mesures de cette pollution eu égard à l'éventualité d'une telle pollution par les substances ou mélanges dangereux pertinents.

À toutes fins utiles, on rappellera qu'il est expressément prévu qu'un arrêté ministériel vienne préciser les conditions d'application de ces dispositions et, plus particulièrement, le contenu du rapport de base.

Quoiqu'il en soit, il ressort des dispositions ci-dessus rappelées que l'élaboration du rapport de base ne doit, en aucune façon, être conçue comme un exercice devant donner lieu à des investigations environnementales systématiques.

L'exploitant doit, en effet, commencer par mener un travail documentaire en vue d'établir une synthèse des données disponibles sur la qualité des sols et des eaux souterraines.

C'est uniquement dans l'hypothèse où ces premières données se révéleraient insuffisantes que l'exploitant devra, dans un second temps, procéder à des investigations complémentaires qui devront elles-mêmes être proportionnées aux enjeux.

> *Ces zones « blanches » devront impérativement être identifiées et qualifiées de manière adéquate dans le rapport de base.*

Il n'en demeure pas moins que ces considérations théoriques pourraient, une fois encore, se heurter à des contraintes d'ordre purement pratique.

Tel sera notamment le cas lorsque l'exploitant d'un site existant constatera que certaines zones de son site – qui sera, par définition, en phase d'exploitation – sont inaccessibles.

Ces zones « blanches » devront impérativement être identifiées et qualifiées de manière adéquate dans le rapport de base, afin d'éviter que, lors de la cessation d'activité, l'administration considère que l'absence de données au droit de ces zones dans le cadre du rapport de base devait, en réalité, être assimilée à une absence de pollution. Si tel devait être le cas, l'exploitant serait en effet tenu de revenir à cet état de pollution « zéro », quel que soit le niveau de pollution découvert lors du démantèlement de ses installations.

II.- LA PORTÉE DU RAPPORT DE BASE : LES ENJEUX LIÉS À UNE UTILISATION RAISONNABLE ET RAISONNÉE DE L'OUTIL

L'introduction du rapport de base dans le droit français des sites pollués pourrait davantage s'apparenter à une évolution logique

(12) *Cf.*, en ce sens, *European Commission Guidance concerning baseline reports under Article 22(2) of Directive 2010/75/UE on industrial emissions*, IEEG-2, Draft 17 June 2013, § 5.1.5.

http://lamyline.lamy.fr

qu'à une véritable révolution (A.), à condition toutefois qu'il soit fait une utilisation raisonnable de ce nouvel outil (B.).

A.- Loi « Bachelot » et directive IED : frères ennemis ou faux jumeaux ?

Dès l'origine, la politique française de gestion des sites et sols pollués a été placée sous le signe du réalisme et du pragmatisme.

La circulaire « Barnier » du 3 décembre 1993 (13) posait ainsi les bases d'une politique réaliste de gestion des sites et sols pollués en affirmant que « *le traitement de chaque site doit dépendre de son impact effectif sur l'environnement et de l'usage auquel il est destiné* ».

Dix ans plus tard, la loi « Bachelot » du 30 juillet 2003 est venue consacrer et, à certains égards, amplifier cette approche pragmatique en calant le niveau de réhabilitation susceptible d'être mis à la charge du dernier exploitant lors de la mise à l'arrêt définitif de ses activités sur un usage futur de référence (14).

Dans ce contexte, on a légitimement pu être considérer, en première approche, que la mécanique mise en place par la directive IED du 24 novembre 2010 – et qui figure désormais à l'article R. 515-75 du Code de l'environnement – venait ébranler les colonnes du temple.

En effet, cette nouvelle mécanique vient compléter – sans s'y substituer – les dispositions issues de la loi « Bachelot », en prévoyant que si la comparaison entre l'état du site décrit dans le rapport de base et celui constaté lors de la cessation d'activité met à jour l'apparition d'une pollution significative du sol et des eaux souterraines, l'exploitant doit, dans la limite de ce qui est techniquement réalisable, mettre en œuvre les mesures permettant de remettre le site dans un état au moins similaire à celui décrit dans le rapport de base.

Alors que le dispositif issu de la loi « Bachelot » était bâti sur une vision anthropique et pragmatique résolument tournée vers l'affectation future du site, le dispositif issu de la directive IED participe ainsi davantage d'une vision environnementaliste qui érige l'état initial du site au rang de référentiel quasi-absolu.

Faut-il pour autant considérer que les approches respectivement retenues par la loi « Bachelot » et par la directive IED sont antinomiques ?

Nous ne le pensons pas.

Pour s'en convaincre, il faut repartir des préoccupations qui ont animé le législateur et le pouvoir réglementaire au moment où ils ont retenu une approche résolument pragmatique de la gestion des sites pollués.

Précisément, les circulaires ministérielles des années 90 et les travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi « Bachelot » du 30 juillet 2003 ont systématiquement mis en avant la nécessité de retenir des solutions réalistes en vue de gérer les impacts liés à un siècle et demi d'histoire industrielle.

La philosophie qui sous-tend les principes retenus dans le cadre de la directive IED est toute autre, puisqu'il s'agit, cette fois-ci, d'encadrer la gestion des impacts que certaines activités pourraient générer dans le futur, alors même qu'elles seraient exploitées sur la base des meilleures techniques disponibles tout en étant soumises à un suivi particulièrement rigoureux.

La directive IED n'a ainsi vocation à s'appliquer – en les soumettant à un régime plus exigeant – qu'aux impacts « ajoutés » susceptibles d'être générés, à l'avenir, par le fonctionnement des installations qu'elle soumet à un régime de surveillance spécifique.

Une telle approche n'est d'ailleurs pas totalement incohérente avec l'approche française développée depuis le début des années 90. En effet, si les actions visant à identifier et à résorber les passifs issus de notre histoire industrielle ont majoritairement focalisé l'attention sur le triptyque « connaitre / traiter / pérenniser », on ne doit pas oublier que la politique mise en place dès 1993 comportait un quatrième pilier visant à « prévenir » l'apparition de nouvelles pollutions. Or, la directive IED est précisément fondée sur une logique de prévention de l'apparition des pollutions, au travers d'outils tels que l'application des meilleures techniques disponibles et la surveillance périodique de la qualité des sols et des eaux souterraines.

Quoi qu'il en soit, il nous paraît essentiel de garder à l'esprit que les pollutions historiques – souvent issues de pratiques anciennes – ne devraient pas avoir vocation à être gérées *via* le mécanisme nouvellement mis en place par la directive IED.

> *Il nous paraît essentiel de garder à l'esprit que les pollutions historiques ne devraient pas avoir vocation à être gérées via le mécanisme nouvellement mis en place par la directive IED.*

En toute rigueur, ces pollutions historiques devraient en effet être identifiées à l'occasion de l'établissement du rapport de base, de telle sorte que le mécanisme issu de la directive IED ne permettrait pas de contraindre l'exploitant à atteindre un niveau de pollution inférieur lors de la mise à l'arrêt définitif de ses installations. Les pollutions historiques resteraient ainsi soumises aux règles issues de la loi « Bachelot » et devraient donc continuer à être gérées en tenant compte de l'usage futur de référence.

L'exploitant d'un site affecté d'une pollution historique aura, dans ce contexte, tout intérêt à réaliser un rapport de base aussi précis que possible, afin faire en sorte que, lors de la mise à l'arrêt de ses activités, la gestion de ces pollutions soit soumise aux mécanismes issus de la loi « Bachelot », et non pas au régime plus contraignant issu de la directive IED.

L'article 22. 3° de la directive IED fait d'ailleurs directement écho aux développements ci-dessus, en ce qu'il prévoit que :

> « *Lors de la cessation définitive des activités, l'exploitant évalue le niveau de contamination du sol et des eaux souterraines par des substances dangereuses pertinentes utilisées, produites ou rejetées par l'installation. Si l'installation est*

(13) Circ., 3 déc. 1993, *relative à la politique de réhabilitation et de traitement des sites et sols pollués.*

(14) BOIVIN J.-P. et HERCE S., *La loi du 30 juillet 2003 sur les risques technologiques et naturels majeurs*, AJDA, n° 33, 2003, p. 1765.

responsable d'une pollution significative du sol ou des eaux souterraines par des substances dangereuses pertinentes par rapport à l'état constaté dans le rapport de base visé au paragraphe 2, l'exploitant prend les mesures nécessaires afin de remédier à cette pollution, de manière à remettre le site dans cet état. À cette fin, il peut être tenu compte de la faisabilité technique des mesures envisagées.

Sans préjudice du premier alinéa, lors de la cessation définitive des activités, si la contamination du sol et des eaux souterraines sur le site présente un risque important pour la santé humaine ou pour l'environnement, en raison des activités autorisées exercées par l'exploitant avant que l'autorisation relative à l'installation ait été mise à jour pour la première fois après le 7 janvier 2013, et compte tenu de l'état du site de l'installation constaté conformément à l'article 12, paragraphe 1, point d), l'exploitant prend les mesures nécessaires visant à éliminer, maîtriser, confiner ou réduire les substances dangereuses pertinentes, de sorte que le site, compte tenu de son utilisation actuelle ou de l'utilisation qu'il a été convenu de lui donner à l'avenir, cesse de représenter un tel risque ».

Au final, loin d'être antinomiques, les approches respectivement retenues par la loi « Bachelot » et par la directive IED devraient donc être conçues comme des mécanismes complémentaires qui visent, au fond, à traiter des problématiques distinctes.

B.- Plaidoyer en faveur d'une utilisation raisonnable du rapport de base

À l'examen, c'est en réalité moins du rapport de base lui-même que des conditions dans lesquelles ce nouvel outil sera utilisé par l'administration que pourraient naître les principales difficultés liées à son application.

Nous nous bornerons, à cet égard, à mentionner deux séries de problématiques distinctes.

En premier lieu, il conviendra de s'assurer que le rapport de base ne sera pas utilisé à d'autres fins que celles qui ont été expressément prévues par la directive IED (à savoir servir d'outil de comparaison lors de l'évaluation de l'état des sols et des eaux souterraines lors de la cessation d'activité).

En premier lieu, il conviendra de s'assurer que le rapport de base ne sera pas utilisé à d'autres fins que celles qui ont été expressément prévues par la directive IED.

Il est en effet à craindre que les informations figurant dans le rapport de base puissent être sorties de leur contexte et soient perçues, par l'administration comme par les tiers qui pourraient en être rendus destinataires, comme la révélation d'une situation dégradée qu'il conviendrait, par principe, de résorber.

Il serait en particulier regrettable qu'une fois rendue destinataire du rapport de base, l'administration fasse systématiquement usage de ses pouvoirs de police – dans des proportions déraisonnables – en vue d'imposer à l'exploitant de réaliser des investigations complémentaires et/ou de mettre en œuvre des mesures de gestion en phase d'exploitation.

En second lieu, il conviendra de tenir compte, lors de la mise à l'arrêt définitif des installations, des effets du temps qui s'est écoulé depuis l'établissement du rapport de base.

En second lieu, il conviendra de tenir compte, lors de la mise à l'arrêt définitif des installations, des effets du temps qui s'est écoulé depuis l'établissement du rapport de base.

En matière environnementale, il peut en effet s'avérer particulièrement délicat de comparer deux « photographies » prises à plusieurs dizaines d'années d'intervalle, en raison notamment de l'évolution des normes, des méthodologies d'analyse, du contexte hydrogéologique, voire des pollutions elles-mêmes en ce qu'elles sont soumises à des phénomènes de migration et/ou de dégradation.

Le Guide méthodologique a d'ailleurs pointé du doigt cette difficulté – sans pouvoir naturellement la résoudre – en indiquant que l'élaboration du rapport de base doit « permettre l'obtention de données représentatives, précises et comparables » (15).

Il faudra donc que l'exploitant et – surtout – l'administration adoptent une posture raisonnable et constructive en vue de distinguer les impacts « ajoutés » qui se rattachent clairement à l'exploitation de l'activité IED de ceux qui ne correspondent, en réalité, qu'à une modification et/ou à une révélation d'une pollution préexistante que le rapport de base n'avait pas su (ou pas pu) révéler.

En somme, il conviendra de manier le rapport de base avec discernement afin de ne pas l'éloigner des sentiers qui lui ont été réservés par la directive IED et, surtout, d'éviter que la fixation d'objectifs de réhabilitation déraisonnables ne fassent un obstacle aux exigences de reconquête des sites pollués et de densification urbaine que les Sénateurs viennent précisément de réaffirmer avec force, à la fin de mois d'octobre 2013, à l'occasion de la discussion du projet de loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (ALUR). ■

(15) BRGM, *Guide méthodologique pour l'élaboration du rapport de base rendu nécessaire par la Directive IED*, précité, p. 38.