



HAL
open science

Étude d'impact juridique du Protocole du Bassin du Clain

Benoît Grimonprez, Manon Roger

► **To cite this version:**

Benoît Grimonprez, Manon Roger. Étude d'impact juridique du Protocole du Bassin du Clain. Institut de droit rural - Université de Poitiers. 2023. hal-04237325

HAL Id: hal-04237325

<https://hal.science/hal-04237325>

Submitted on 11 Oct 2023

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

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

Étude d'impact juridique du Protocole du Bassin du Clain

*Les travaux de l'Institut de droit rural**

par

Benoît Grimonprez (Professeur à l'Université de Poitiers)

Manon Roger (Master 2 Droit de l'activité agricole et de l'espace rural, Université de Poitiers)

Version n° 1

11 octobre 2023

* Ce travail a été en partie financé par la clinique juridique de la faculté de droit de Poitiers



Plan de l'étude

Propos introductifs : à quoi bon une étude d'impact juridique ?

1. Les parties liées par le protocole

- 1.1 LES PERSONNES SIGNATAIRES DU PROTOCOLE
- 1.2 LA NATURE JURIDIQUE DU PROTOCOLE
- 1.3 LES PARTIES ENGAGEES AU CONTRAT
 - 1.3.1 IDENTIFICATION DES PARTIES
 - 1.3.2 QUALITES DE CREANCIERS ET DE DEBITEURS
 - 1.3.2.1 Les créanciers des obligations
 - 1.3.2.2 Les débiteurs des obligations
- 1.4 QUALIFICATION ET REGIME GENERAL DU CONTRAT
 - 1.4.1 IDENTIFICATION DU TYPE DE CONTRAT
 - 1.4.2 CARACTERISTIQUES DU CONTRAT

2. Le temps des engagements

- 2.1 DUREE D'EXISTENCE DU CONTRAT
- 2.2 DELAI D'EXECUTION DES OBLIGATIONS
- 2.3 LE RENOUVELLEMENT DU CONTRAT
- 2.4 LES CAS DE RUPTURE DU CONTRAT
 - 2.4.1 LA RESILIATION AMIABLE
 - 2.4.2 LA RESILIATION JUDICIAIRE
 - 2.4.3 LA RESILIATION EXTRA-JUDICIAIRE
 - 2.4.4 LA CADUCITE DU CONTRAT
- 2.5 EVOLUTION DU RAPPORT CONTRACTUEL

3. Analyse de la nature des engagements

- 3.1 PANOPLIE DES OBLIGATIONS
- 3.2 INTENSITE DES OBLIGATIONS
- 3.3 ANALYSE DES DIFFERENTS TYPES D'OBLIGATIONS
 - 3.3.1 OBLIGATIONS EN MATIERE DE GESTION QUALITATIVE DE L'EAU ET DES MILIEUX
 - 3.3.1.1 Pratiques aux champs
 - 3.3.1.2 Aménagements parcellaires et paysagers
 - 3.3.2 OBLIGATIONS EN MATIERE DE GESTION QUANTITATIVE DE L'EAU
 - 3.3.2.1 Réalisation des réserves de substitution
 - 3.3.2.2 Réservation de volumes pour le maraîchage de proximité
 - 3.3.2.3 Optimisation de l'usage de l'eau
 - 3.3.2.4 Choix variétal

4. Contrôle et sanctions des engagements

4.1 LE CONTROLE DES ENGAGEMENTS

4.2 LES SANCTIONS DU NON-RESPECT DES ENGAGEMENTS

4.2.1 NATURE DES SANCTIONS

4.2.2 MISE EN ŒUVRE DES SANCTIONS

4.2.2.1 Compétence du juge administratif

4.2.2.2 Règlement des litiges par les modes alternatifs

Propos introductifs : à quoi bon une étude d'impact juridique ?

La présente note a été réalisée dans le but d'explicitier la portée juridique du protocole du Bassin du Clain. Les projets de réserves de substitution sont en effet un sujet sensible socialement et complexe techniquement qui mérite un décryptage de l'environnement normatif qui les régit.

Malgré son adoption qui remonte au 3 novembre 2022, le [protocole du Bassin du Clain](#) (86) est un document relativement peu connu et quasiment ignoré des médias, comparativement à son homologue des Deux-Sèvres. A notre connaissance, l'accord trouvé dans le département de la Vienne n'a pas fait l'objet d'études scientifiques indépendantes sur ses différents volets (hydrogéologiques, écologiques, agronomiques, politiques, juridiques...). Le présent travail est destiné à combler, en partie, cette lacune.

Le protocole du bassin du Clain est un instrument original dans le paysage des politiques agricoles et écologiques. Il ne correspond pas exactement à un projet de territoire pour la gestion de l'eau (PTGE) ([Instruction 17 janvier 2023](#)). D'une part, parce que son champ est plus restreint : il ne traite que de l'usage agricole de l'eau et pas des autres. C'est une approche réductrice, mais qui permet aussi d'aller beaucoup plus loin sur les pratiques agricoles (qui ne sont pas en principe le cœur d'un PTGE). D'autre part, sa force outrepassé celle d'un PTGE (qui n'en est pas dotée), puisque le protocole se présente comme un document précis juridiquement obligatoire. C'est bien un contrat, d'envergure collective, qui, à la différence des « contrats de transition écologique » (contrats de rivière et de milieux, contrats de gestion quantitative), est générateur d'obligations assorties d'un régime de sanctions. L'intérêt enfin du document est qu'il instaure, au moyen d'un groupement d'intérêt public (GIP) *ad hoc*, une gouvernance opérationnelle inédite en matière d'administration de la ressource en eau qui vient s'articuler les compétences des institutions en place (préfet, Commission locale de l'eau, Organisme unique de gestion collective de l'eau). C'est une nouvelle pierre à l'édifice du schéma organisationnel de gestion de l'eau.

L'étude du protocole du bassin du Clain donne également la mesure de la diversité et de la complexité des enjeux qui entourent les projets de stockage de l'eau. D'une problématique uniquement quantitative (baisse des volumes prélevables l'été, compensation par des volumes retenus l'hiver), le document s'empare de la dimension qualitative, tant de la ressource aquatique que des méthodes culturales (engrais, produits phytosanitaires, haies...). Des parties importantes du protocole sont consacrées à des actions en faveur de la biodiversité ou à la restauration des milieux. C'est ce visage multi-dimensionnel, à la fois trans-hydrologique et trans-agricole, qui rend le protocole intéressant à décortiquer.

Le prisme juridique choisi est essentiel pour comprendre la portée du protocole, pour voir – au-delà des mots - ce qu'il change ou changera concrètement sur le territoire concerné. En effet, l'un des principaux reproches adressés aux projets de retenues de substitution est un cadre normatif trop imprécis et surtout l'incapacité des pouvoirs publics à le faire observer. Dit autrement, la valeur, en droit, de l'accord négocié conditionne son acceptabilité politique et sociale.

Entreprendre cette analyse, soyons clairs, ne signifie aucunement prendre position pour ou contre le stockage hivernal de l'eau pour l'irrigation. Notre réflexion se situe à un autre niveau, à la fois plus technique car resserré sur la dimension juridique, et plus large car décentré de la vision uniquement quantitative. De « bassines », dans cette note d'analyse, il sera finalement peu question.

Comme tout accord de volontés, le protocole doit être interprété pour connaître son contenu et sa portée. Comme dans tout contrat, certaines parties ou passages du document pèchent par manque de précision ou de clarté. Autant de sources possibles d'incertitudes, voire de confusions pour les parties engagées, mais aussi pour les tiers, c'est-à-dire le public qui scrute les efforts qui sont demandés aux agriculteurs en échange d'un accès sécurisé à une ressource de plus en plus rare.

Pour ajouter à la difficulté, le protocole a été complété en 2023 par un Contrat Territorial (CT) (en vue de l'allocation d'aides publiques par l'Agence de l'eau Loire-Bretagne) qui, s'il apporte des précisions sur des informations du protocole, n'a pas en tant que tel de valeur contractuelle (à la différence du protocole lui-même) ! C'est pourtant, par l'analyse combinée de ces deux documents, que nous pouvons révéler le contenu complet des obligations qui pèsent sur les structures irrigantes du bassin du Clain.

At last but not least, cette analyse se donne comme objectif de garantir la force contraignante et la pérennité des engagements souscrits. Pour que paroles soient finalement tenues et ne s'envolent pas au premier « coup de vent ». Ce travail espère aussi, sur les points qui restent à améliorer, convaincre les parties prenantes de la nécessité de parfaire leur accord au moyen d'actes juridiques ultérieurs. Le Contrat territorial pressent d'ailleurs ce besoin quand il énonce qu'« *un atelier de travail comprenant les services de l'Etat et des sachants juridiques sera organisé au sujet de la contractualisation des engagements, afin de déterminer si un document juridique complémentaire est à définir, et le cas échéant le réaliser* » (CT, p. 38). Il s'agit, selon nous, d'une dimension à ne pas négliger. Il en va de l'effectivité du protocole, et surtout du bon équilibre entre les droits et les obligations de chacun sans lequel il n'y aura pas d'engagements durables.

Benoît Grimonprez

1. Les parties liées par le protocole

Le protocole du bassin du Clain a été ratifié le 3 novembre 2022 par une pluralité d'acteurs publics et privés. Cela étant, tous les signataires du document (1) ne sont pas juridiquement engagés par le protocole. Parmi ceux-ci, seules certaines personnes sont véritablement parties au contrat, autrement dit engagées en qualité de créancier et débiteur d'obligations juridiques (2).

1. 1. LES PERSONNES SIGNATAIRES DU PROTOCOLE

Un certain nombre d'entités ont déclaré soutenir le protocole du bassin du Clain : organisations agricoles, élus, acteurs de l'eau, services de l'État... Au total, 37 personnes ont apposé leurs signatures sur ce document, parmi lesquelles on trouve notamment :

- La communauté de communes des vallées du Clain
- La communauté de communes du Haut Poitou
- L'ADIV (Association des irrigants de la Vienne)
- Le Comité syndical d'Eaux de Vienne-Siveer
- La SCAGE du bassin de Dive-Bouleure-Clain-Amont
- La SCAGE du bassin de l'Auxances
- La SCAGE du bassin de la Clouère
- La SCAGE du bassin de la Pallu
- La SCAGE du bassin du Clain Moyen
- La FNSEA de la Vienne
- Les Jeunes Agriculteurs de la Vienne
- La Coopération Agricole Nouvelle-Aquitaine

1. 2. LA NATURE JURIDIQUE DU PROTOCOLE

« Le protocole décrit les engagements obligatoires des porteurs de projet auxquels d'autres irrigants peuvent librement s'associer (...). Les agriculteurs irrigants s'engagent à respecter le protocole pour une durée de 20 ans » (Protocole, p. 4 et 5). Il résulte des termes du protocole que la volonté des parties a été d'en faire un acte juridique contraignant créateur d'obligations, ce qui correspond à la définition d'un contrat (C. civ., art. 1101).

Plusieurs variétés de contrat existent. Selon l'article 1111 du Code civil, « le contrat cadre est un accord par lequel les parties conviennent des caractéristiques générales de leurs relations contractuelles futures. Des contrats d'application en précisent les modalités d'exécution ». Le protocole du bassin du Clain présente les traits d'un contrat cadre, au sens où il fixe des engagements

généraux qui nécessitent, sur des points techniques, d'être complétés par un ou des contrats d'application. Un contrat d'application est un contrat qui vient enrichir le contrat cadre, en descendant dans un niveau de détails supérieur. Ainsi que nous le montrerons, le protocole, nonobstant son caractère obligatoire, comporte des lacunes juridiques ou des renvois à des éléments ultérieurs pour l'heure inconnus. Il ne saurait ainsi se suffire à lui-même pour être pleinement effectif.

Recommandation

Compte tenu du caractère général du protocole, il est fortement recommandé aux parties d'élaborer et conclure des actes juridiques complémentaires pour sécuriser l'exécution des engagements. Les règlements intérieurs des SCAGE, qui régissent les rapports entre ces sociétés et leurs adhérents, font partie de ces contrats d'application. Quant au « Contrat territorial », négocié en 2023 dans le sillage du protocole, il ne présente pas toutes ces caractéristiques dans la mesure où il s'agit surtout d'un programme de financement dépourvu, à lui seul, de force obligatoire (COPIL Bassin du Clain, 21 mars 2023).

1. 3. LES PARTIES ENGAGEES AU CONTRAT

Seules certaines personnes, parmi les signataires du protocole, sont juridiquement engagées par les obligations prévues par le document. Il nous faut identifier ces parties et distinguer, celles ayant le statut de créancier et celles ayant celui de débiteur.

1. 3. 1. IDENTIFICATION DES PARTIES

Les parties au contrat sont celles qui se trouvent liées par des droits et des obligations nés du protocole. En l'espèce, il s'agit : des Sociétés coopératives anonymes de gestion de l'eau (SCAGE) et, par répercussion, des agriculteurs adhérents de ces dernières, de l'État, du futur GIP, mais également, sur la base du volontariat, de tout agriculteur choisissant d'adhérer au protocole. Ce dernier cas de figure, bien que prévu par le document, devrait néanmoins rester marginal en pratique. Aussi ne sera-t-il pas détaillé.

1. 3. 2. QUALITES DE CREANCIERS ET DE DEBITEURS

Les SCAGE sont directement engagées au respect du protocole. Leurs actions seront animées et coordonnées par l'Association Res'eau Clain, sans pour autant que ce groupement ne soit, en tant que tel, partie au contrat. L'État est également partie au protocole, ainsi que le GIP dont la création est expressément envisagée pour reprendre une partie des missions dévolues à l'État.

Il apparaît, à la lecture du protocole, que les parties ont des obligations réciproques, conformément à la figure du contrat dit synallagmatique (C. civ., art. 1106).

✚ *Les créanciers des obligations*

L'État est le principal créancier des engagements pris dans le contrat, puisque c'est lui, en principe, qui garantit la mise en œuvre du protocole. Sa qualité de créancier se manifeste par un pouvoir de contrôle et de sanction des engagements. Le protocole (p. 83) précise que « *deux types de sanctions reposent sur des documents opposables : AUP, PAR, convention constitutive du GIP, règlement intérieur des SCAGE* ». L'État est d'ailleurs habilité à prendre des sanctions (v. infra). En effet, c'est lui, à travers le préfet, qui homologue ou non le plan annuel de répartition (PAR) des prélèvements. Il est encore écrit que ce sont les « *services de l'État qui décident des sanctions individuelles et collectives à appliquer. Les SCAGE s'engagent ensuite à appliquer les sanctions individuelles conformément aux modalités prévues au sein de leur règlement intérieur. Enfin, un contrôle de second niveau est assuré par l'État, avec la possibilité de réajuster le PAR proposé par l'OUGC avant son l'homologation.* » (p. 84).

A la différence du protocole d'accord des Deux-Sèvres, **le protocole du bassin du Clain prévoit la création d'un groupement d'intérêt public (GIP)** chargé d'assurer la gouvernance de la gestion quantitative de l'eau sur le bassin considéré.

Le choix du GIP a été motivé par le statut de personne publique et par la composition plurielle et transparente de ce type de structure. La mise en place d'un GIP est censée assurer une certaine neutralité de la gouvernance et une meilleure répartition des pouvoirs qui sont sinon concentrés entre les mains du seul préfet. Le protocole et le Contrat Territorial définissent le GIP comme une « *personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière et permettant d'exercer, collectivement, des activités d'intérêt général à but non lucratif dans le domaine de la gestion quantitative et qualitative de l'eau* » (p. 36). L'accent est mis sur la complémentarité des acteurs représentés pour permettre un travail efficace, une gestion prenant en compte toutes les parties, « *un lieu partenarial et ouvert d'échanges, d'observations, d'animation et d'actions pour la gestion quantitative et qualitative de l'eau à usage agricole* » (p. 36).

La composition du GIP obéira aux règles suivantes (p. 76-77) :

- Collège 1 : État, collectivités territoriales et groupements de collectivités territoriales (Conseil Départemental, Communautés de communes, Grand Poitiers, Eaux de Vienne, Syndicats de rivières, EPTB Vienne)
- Collège 2 : Acteurs agricoles (Rés'Eau Clain, ADIV, Chambre Agriculture 86)
- Collège 3 : Acteurs de l'eau et de la protection de la ressource

Selon le protocole, la création du GIP emporte donc transfert d'un certain nombre de pouvoirs à son profit en tant que créancier des engagements.

✚ *Les débiteurs des obligations*

Le débiteur est la personne tenue d'exécuter une obligation au profit d'une autre personne¹. Dans le protocole, les **débiteurs principaux et directs sont les SCAGE** : elles sont tenues au respect d'un certain nombre d'engagements qu'elles doivent aussi répercuter sur leurs adhérents. Ce sont en conséquence ces dernières qui, au premier chef, sont sanctionnées lorsque les obligations sont violées.

Les **agriculteurs irrigants s'engagent aussi personnellement** à respecter le protocole (p. 5). Le document précise que « *Rés'Eau Clain représente les irrigants des SCAGE engagés dans le protocole ; l'ADIV représente les irrigants hors SCAGE signataires du protocole.* » (p. 78). Dans le schéma imaginé par le protocole, l'engagement des irrigants se fait techniquement envers les SCAGE et est formalisé au sein du règlement intérieur de chacune. On lit ainsi dans le Contrat Territorial que « *le règlement intérieur des SCAGEs indique la nécessité du respect des engagements et les sanctions prévues, dans les articles 1.7, 1.10 et 1.11 : le refus de s'engager de la part d'un adhérent dans le respect du protocole constitue un motif d'exclusion de la SCAGE* » (CT, p. 38).

Les irrigants sont engagés personnellement en leur qualité d'exploitant agricole : c'est ainsi leur structure qui est partie à l'obligation *via* le règlement intérieur des SCAGE.

Remarque

Il semble important de préciser, même si l'information n'est pas indiquée dans le protocole, qu'en cas de terres données à bail, c'est le locataire en tant qu'agriculteur qui est tenu des obligations, et non pas le propriétaire foncier.

Dans l'hypothèse où l'irrigant est organisé sous forme sociétaire, c'est bien sa société, en ce qu'elle représente l'entreprise agricole, qui aura la qualité de débiteur des engagements. Très importantes en pratique, les hypothèses de transmission de l'exploitation ou de cessation d'activité seront évoquées plus loin dans cette note (v. infra).

Plus généralement, toutes les parties au protocole (SCAGE, irrigants et État) sont débitrices d'une obligation commune : la **création du GIP**. « *La création du GIP constitue une condition sine qua non de la mise en œuvre du protocole. C'est pourquoi elle devra être engagée dès la signature du protocole.* » (Protocole, p. 76). Le Contrat Territorial du Clain indique que « *Réseau Clain prévoit une année de travail pour la création du GIP, qui sera opérationnel pour la deuxième année du contrat.* » (CT, p. 37). Le respect de cette obligation est indispensable à la mise en place de toutes les autres. On peut la qualifier d'essentielle.

¹ L. Tranchant et V. Egéa, *Droit des obligations*, Dalloz, 2023, p. 4.

1. 4. QUALIFICATION ET REGIME GENERAL DU CONTRAT

Un contrat peut appartenir à deux grands genres différents : droit privé ou administratif. Sa qualification est importante dans la mesure où elle « *permet de déterminer le régime juridique applicable au contrat et l'ordre juridictionnel compétent pour en connaître* »². Ainsi, il est primordial d'identifier la nature administrative ou de droit privé du protocole, pour en déterminer les principales caractéristiques.

1. 4. 1. IDENTIFICATION DU TYPE DE CONTRAT

Selon Hélène Hoepffner, un « *contrat administratif est signé par des personnes publiques et est soumis à un régime juridique spécial, dérogatoire au droit civil du contrat* »³. Il s'ensuit, notamment, que le contentieux des contrats administratifs relève de la compétence du juge administratif.

Un contrat peut être qualifié d'administratif, soit par détermination de la loi, soit en application de critères jurisprudentiels. Si aucun texte ne prévoit expressément une telle qualification, la jurisprudence considère qu'un contrat est administratif s'il remplit deux critères cumulatifs : « *l'un organique : il doit être conclu par au moins une personne publique. L'autre matériel : ses stipulations doivent révéler un lien fort avec le service public ou une « clause révélant un régime exorbitant* »⁴. Pour rappel, « *il ne peut y avoir de service public que si l'activité présente un intérêt général et qu'elle est rattachée organiquement à une personne publique* »⁵.

En l'espèce, le protocole d'accord revêt bien la nature d'un contrat administratif puisque, d'une part, il est conclu entre l'État et les acteurs du territoire, et d'autre part, il répond à un but d'intérêt général en ce qu'il vise à répondre aux besoins liés à « *l'urgence climatique et les enjeux de souveraineté alimentaire ainsi que les problématiques plus locales de gestion qualitative et quantitative de l'eau* » (p. 7). On notera, par ailleurs, que les questions de gestion et de distribution de l'eau relèvent de la responsabilité des communes ou des intercommunalités, et font partie des activités de services publics.

² H. Hoepffner, *Droit des contrats administratifs*, Dalloz, 2022, p. 84.

³ H. Hoepffner, *loc. cit.*

⁴ H. Hoepffner, *op. cit.*, p. 105.

⁵ Fiches d'orientation Dalloz, V° *Service public*, Juin 2020.

1. 4. 2. CARACTERISTIQUES DU CONTRAT

Le contrat administratif est souvent un contrat d'adhésion, dont le contenu est plus ou moins dicté par l'administration. Un contrat d'adhésion, en l'occurrence, se définit comme un contrat permettant d'« *orienter l'action des administrés et obtenir leur consentement à une politique publique* »⁶.

Il existe en droit des contrats administratifs un « *principe de mutabilité permet[tant] la modification de tout acte juridique pour l'adapter aux exigences de l'intérêt général, sous réserve de [...] préserver les droits du titulaire* »⁷. La jurisprudence a, en ce sens, consacré le pouvoir de l'administration de modifier unilatéralement le contrat et potentiellement d'alourdir les charges imposées à son partenaire.

Ces caractéristiques se retrouvent dans le présent protocole en ce que l'État détermine les objectifs à atteindre par les irrigants. La compétence, exorbitante du droit commun, de modification unilatérale du contrat existe dans le pouvoir de gestion structurelle et conjoncturelle de la ressource en eau appartenant à l'État (p. 85). En effet, l'État est compétent pour modifier le « *volume de prélèvement accordé* » (p. 83), mais également pour « *décider de l'évolution du protocole* ».

Les contrats administratifs octroient à l'administration des « *prérogatives spéciales* »⁸. Ainsi dispose-t-elle d'un pouvoir de contrôle et de direction qui est « *destiné à vérifier que le cocontractant respecte les clauses du contrat se double ainsi de sanctions prononcées après mise en demeure préalable en cas d'inexécution* »⁹. Ce pouvoir est bien inscrit dans le protocole dans la partie relative à la gouvernance : « *le contrôle du respect des engagements pris par les agriculteurs et la proposition de sanctions à l'État* » (p. 74). Le protocole rappelle même que « *l'État garantit la mise en œuvre du protocole au travers de ses pouvoirs de police administrative* » (p. 78). C'est donc l'État qui se charge du contrôle du respect des engagements et qui décide « *des sanctions individuelles et collectives à appliquer.* » (p. 84).

⁶ H. Hoepffner, *op. cit.*, p. 68.

⁷ H. Hoepffner, *op. cit.*, p. 64.

⁸ Fiche d'orientation Dalloz, V° *Contrat administratif*, 2021, p. 3.

⁹ Fiche d'orientation Dalloz, V° *Contrat administratif*, 2021, p. 3.

2. Le temps des engagements

Le temps est un facteur important à maîtriser dans ce genre d'accord conclu sur le long terme. Il faut d'abord envisager la durée pendant laquelle les parties sont tenues au respect de leurs obligations contractuelles (2. 1). On s'intéressera aussi au délai qui leur est imparti pour réaliser leurs engagements (2. 2.). Enfin, nous verrons les questions essentielles de renouvellement du contrat (2. 3) et de son éventuelle rupture (2. 4).

2. 1. DUREE D'EXISTENCE DU CONTRAT

Le protocole du Bassin du Clain prévoit des durées d'engagement qui sont variables en fonction du type de parties. A la suite de la signature du document, les SCAGE sont liées pour une durée de 6 ans. Les irrigants, quant à eux, sont tenus par le protocole pour une durée de 20 ans : « *le protocole engage obligatoirement, pour 20 ans, les agriculteurs adhérents des SCAGE et, sur la base du volontariat les agriculteurs adhérents de l'ADIV* » (Protocole, p. 8).

La durée d'engagement étant particulièrement longue, il est nécessaire d'envisager un **certain nombre d'évènements pouvant se produire pendant le cours du contrat**. En effet, le protocole reste silencieux concernant, notamment, les hypothèses de cession d'exploitation par un irrigant engagé, ou les hypothèses de cessation pure et simple d'activité.

Recommandation

Compte tenu des changements permanents qui affectent les structures agricoles, il semble impératif qu'un futur contrat d'application contienne des clauses visant à anticiper ce genre de mutation pour sécuriser les positions de chacun.

Tout d'abord, il importe de faire une **différence entre la cession d'exploitation et la cessation d'activité**. La cession de l'entreprise s'entend de sa transmission définitive au profit d'un tiers au moyen d'un acte translatif de droits.

Exemple

« *Il faut entendre par cession totale d'entreprise, au sens de [l'article 201 du code général des impôts](#) (CGI) toute transmission de l'ensemble de l'exploitation par acte portant transfert de la propriété de l'entreprise. Ainsi, un acte, qu'il soit stipulé à titre onéreux ou à titre gratuit, peut, quelle que soit sa qualification, emporter cession d'entreprise, dès lors qu'il opère un transfert de la propriété d'une entreprise d'une personne physique ou morale à une autre personne physique ou*

morale. L'acte peut consister, notamment, en une vente pure et simple, un apport en société, une fusion ou une donation ».

On ajoutera qu'une cession d'exploitation agricole peut prendre la forme d'une transmission du bail lorsque l'entreprise met en valeur les terres en faire-valoir indirect. A côté de cela, la cessation totale d'entreprise s'entend, d'une manière générale, de l'abandon de l'ensemble de l'activité.

Dans l'**hypothèse d'une cession d'exploitation** par un irrigant engagé dans le protocole, la question est de savoir ce que deviennent les engagements. Ces derniers étant attachés à la personne de l'irrigant (exercice en nom propre) ou de son entreprise (quand sous forme sociétaire), le seul transfert des immeubles (en jouissance ou en propriété) lui appartenant n'entraîne pas le transfert des obligations nées du protocole.

On peut envisager plusieurs hypothèses de « transfert » des engagements en cas de reprise d'exploitation :

- une hypothèse est la volonté du repreneur de l'exploitation de reprendre à son compte les engagements du cédant à travers ce qu'on appelle une cession de contrat, en l'occurrence le protocole (C. civ., art. 1216).
- une autre hypothèse est la décision du repreneur de l'exploitation d'adhérer à une SCAGE pour pouvoir continuer à irriguer. Ce seul acte le rend débiteur du protocole et de son contenu. Mais on peut dire ici qu'il ne reprend pas les obligations (déjà en partie exécutées) du cédant, puisqu'il souscrit des obligations « neuves » qu'il doit assumer en totalité et sur toute leur durée.
- l'hypothèse enfin de la cession de l'entreprise en société qui se matérialise par la cession de parts sociales. Aucun changement d'exploitant n'intervient ici juridiquement. C'est bien toujours la même personne, la société, qui est tenue par les engagements prévus par le protocole. Tout le passif social incombe donc automatiquement au nouvel associé de la société.

Il existe cependant des cas où les engagements ne seront pas repris. Ainsi lorsque le repreneur de l'entreprise (sous forme individuelle) ne souhaite pas continuer à irriguer et donc bénéficier du service d'une SCAGE, il demeure libre de ne pas adhérer au protocole et donc de refuser de poursuivre les engagements de l'ancien exploitant. La question est alors de savoir si ce dernier est pour autant libéré de ses obligations (rien dans le protocole ne l'indique).

Dans le cas d'une véritable cessation d'activité de l'exploitant, donc avec radiation de l'entreprise ou dissolution de la société d'exploitation, il pourrait être envisagé une caducité de l'engagement contractuel dans la mesure où l'objet même de l'obligation n'est plus réalisable par le débiteur.

Recommandation

La question du transfert d'exploitation et du changement d'exploitant, qui se pose fréquemment en pratique, est complètement occultée par le protocole. Pour des raisons de sécurité juridique, il faudrait qu'un acte complémentaire règle précisément ce genre de situation en prévoyant, selon les cas, soit un transfert des obligations au repreneur, soit une extinction des obligations lorsqu'elles n'ont plus d'objet (cession totale ou partielle de l'exploitation entraînant la fin de l'irrigation pour le cédant).

2. 2. DELAI D'EXECUTION DES OBLIGATIONS

Le Contrat territorial du bassin du Clain ordonne dans le temps les prestations auxquelles s'engagent les agriculteurs irrigants. Ainsi, dès la première année du protocole, les SCAGE doivent « *réaliser des diagnostics des agriculteurs concernés par les travaux de la Tranche 1* », puis « *les actions découlant de ces projets seront ensuite engagées à partir de l'Année 2* » (CT, p. 33). Ce diagnostic initial constitue le point de départ de certains engagements des irrigants (mais pas de tous) ; il vise à « *établir un état 0 des pratiques et réaliser les inventaires « surfaces drainées » et « zones humides » pour les caractériser.* » (Protocole, p. 12).

Remarque

Par ailleurs, le protocole précise qu'« *un socle d'engagements est pris, dès la première année, par l'ensemble des exploitations concernées* » (Protocole, p. 18). Selon ces termes, l'engagement des irrigants devient effectif dès la première année qui suit la ratification du protocole, et ce indépendamment de l'avancée de la construction des retenues.

L'exigibilité de toutes les obligations est ensuite différée conformément à un **calendrier progressif** : les premiers résultats doivent être atteints aux termes de 3 ans ; puis de 6 ans pour les derniers. Il faut donc, pour chaque obligation, se reporter à ces deux grandes échéances pour connaître le contenu de l'obligation réclamée.

2. 3. LE RENOUVELLEMENT DU CONTRAT

Un contrat à durée déterminée prend normalement fin à son terme. Ses obligations restent dues tant qu'il n'est pas achevé. Il en est ainsi, en l'espèce, pour les obligations qualitatives et quantitatives relatives à la gestion de l'eau. Les SCAGE sont engagées pour une durée de 6 ans et les irrigants personnellement pour 20 ans. Même si ces durées peuvent apparaître longues (surtout celles des irrigants), le devenir des engagements une fois ceux-ci échus pose problème. Que se passera-t-il dans 6 ans ?

Le protocole reste silencieux s'agissant du renouvellement de l'engagement. Quant au Contrat territorial, il prévoit seulement que « *par la suite il pourra y avoir un renouvellement ou un autre type d'outil de programmation permettant la prolongation des actions et l'atteinte des engagements.* » (CT, p. 26).

Comme pour n'importe quel contrat, il est possible d'envisager une reconduction des obligations par-delà le terme. L'article 1214 du Code civil dispose que « *le contrat à durée déterminée peut être renouvelé par l'effet de la loi ou par l'accord des parties. Le renouvellement donne naissance à un nouveau contrat dont le contenu est identique au précédent mais dont la durée est indéterminée.* ». L'article 1215 poursuit : « *lorsqu'à l'expiration du terme d'un contrat conclu à durée déterminée, les contractants continuent d'en exécuter les obligations, il y a tacite reconduction. Celle-ci produit les mêmes effets que le renouvellement du contrat.* ».

Recommandation

Pour parer à toute difficulté d'interprétation de la volonté des parties, il serait nécessaire d'organiser conventionnellement les conditions du renouvellement du contrat : pour une même durée ? Exactement aux mêmes conditions contractuelles ? Moyennant quelle place pour la négociation du contrat renouvelé ?

2. 4. LES CAS DE RUPTURE DU CONTRAT

Un contrat, même conclu pour une durée déterminée, peut toujours être rompu dans certaines circonstances. Le protocole ne les énonce pas, laissant croire aux parties que l'engagement est intangible et qu'aucune porte de sortie de la relation n'existe. C'est un oubli dommageable. Il convient ici de rappeler dans quelles circonstances l'engagement peut prendre fin avant son terme. D'abord, la rupture du contrat peut intervenir après un accord de volonté entre les parties (2. 4. 1). Ensuite, il existe des hypothèses de résiliation judiciaire (2. 4.2), ou encore unilatérale du contrat (2. 4.3). La caducité du contrat méritera enfin quelques éclaircissements (2. 4.4).

2. 4. 1. LA RESILIATION AMIABLE

La résiliation dite amiable suppose un accord des parties pour mettre fin au contrat avant son terme. « *En droit administratif, cette convention résolutoire peut-être spontanée ou être « suggérée » par le juge* »¹⁰. Le présent protocole n'échappe pas à cette règle générale de la rupture consensuelle. En l'espèce, l'État, ou le futur GIP, pourrait décider de libérer les irrigants ou les SCAGE de tout ou

¹⁰ H. Hoepffner, *op. cit.*, p. 723.

partie de leurs obligations pour l'avenir. La création du GIP, avec son système de gouvernance plurielle, présente justement le mérite d'éviter que l'État ne négocie directement des arrangements avec les irrigants sans que les tiers ne puissent y redire.

2. 4. 2. LA RESILIATION JUDICIAIRE

En matière de contrat administratif, le juge peut être saisi « *pour un motif d'intérêt général ou en raison d'un bouleversement de l'économie. [...] ou en raison d'un manquement grave de l'un des cocontractants à ses obligations* »¹¹. On peut ainsi imaginer que l'État agisse devant le tribunal administratif pour faire sanctionner les manquements répétés et graves des obligations de la part des SCAGE et de leurs adhérents.

Remarque

Ce type de procédure contentieuse n'est cependant pas ce qui est recherché dans la présente situation, l'objectif étant au contraire de tout faire pour que les irrigants exécutent leur part du marché et ne soient pas libérés de leurs engagements.

2. 4. 3. LA RESILIATION EXTRA-JUDICIAIRE

L'administration dispose également d'un pouvoir de résiliation unilatérale extra-judiciaire des contrats administratifs¹². La résiliation, pour être valable, doit être justifiée par un motif d'intérêt général. Celui-ci peut tenir, par exemple, à l'organisation et au fonctionnement du service public. Ce pouvoir de résiliation unilatérale a pour contrepartie l'obligation d'indemniser intégralement le préjudice causé au cocontractant¹³. La faute du débiteur cocontractant peut également, dans certaines circonstances, constituer un cas de résiliation unilatérale. Le contrat peut prévoir et organiser ce genre de sanction.

Force est d'observer que le protocole n'évoque aucune hypothèse de résiliation de l'engagement, ni à l'initiative de l'État, ni à l'initiative des agriculteurs. Ce peut être problématique. Prenons l'exemple d'un irrigant qui, pour une raison ou une autre (cessation de l'irrigation, impossibilité de payer ses cotisations...), souhaite quitter sa SCAGE. Ce droit est légitime dès lors qu'il ne saurait être prisonnier, à vie, d'une telle structure (*affectio societatis*, liberté d'adhésion à une personne morale). Or, cette sortie de la SCAGE n'a pas pour effet d'entraîner la résiliation de son engagement au sein du protocole auquel il est en principe lié par une obligation indépendante. Mais comment pourrait-il alors

¹¹ H. Hoepffner, *op. cit.*, p. 724.

¹² CE, ass., 2 mai 1958, Distillerie de Magnac-Laval.

¹³ Fiche d'orientation Dalloz, V° *Contrat administratif (Pouvoirs de l'administration)*, 2021.

remplir sa promesse de respect du protocole ? Il s'agit bien d'une situation confuse qui pourrait devenir assez récurrente en pratique.

On peut se poser la même question pour les **irrigants dits « non-raccordés »** (Protocole, p. 65). Il s'agit d'irrigants qui, pour des raisons techniques, ne peuvent pas être reliés directement aux retenues. Pour autant, ces derniers doivent « *assurer les charges d'irrigation actuelles de leur exploitation* », ainsi que des « *frais de fonctionnement de la coopérative* » et des « *remboursement de l'annuité lié aux emprunts* » (Protocole, p. 67). On peut dès lors imaginer leur tentation, un jour, de quitter le navire coopératif pour ne plus subir de telles charges. Rien cependant dans le protocole ne dit que ce soit possible et à quelles conditions.

Remarque

On est en face d'un véritable dilemme : permettre une sortie trop facile du protocole, c'est risquer la fuite d'un trop grand nombre de débiteurs, donc la chute de tout l'édifice mis en place, car un nombre critique d'adhérents au protocole est nécessaire pour assurer son effectivité. Mais ne pas permettre la sortie du protocole ou la rendre très difficile, c'est potentiellement placer les acteurs dans une situation ingérable qui dissuade à l'avenir les exploitants de participer à cette aventure collective.

En poussant la réflexion plus loin, on peut aussi se demander ce qu'il adviendrait en **cas de disparition d'une ou de plusieurs SCAGE** (cessation des paiements, dissolution...) ? En effet, les irrigants sont engagés auprès de ces dernières qui sont elles-mêmes engagées auprès de l'État : quid, si la SCAGE meurt, des engagements des irrigants ? Sont-ils automatiquement éteints ? Doivent-ils être transférés à une autre SCAGE ? Ou bien les agriculteurs deviennent-ils directement débiteurs vis-à-vis de l'État et du GIP ?

Recommandation

Il conviendrait de compléter le protocole en encadrant soigneusement les cas de rupture du lien contractuel et en offrant, dans des situations précises, une porte de sortie du protocole. De la même manière, ne sont pas prévues les hypothèses où les retenues, par manque d'eau, ne pourraient pas être remplies certaines années : cette circonstance est-elle de nature à atténuer ou remettre en cause les obligations (ou certaines d'entre elles) des irrigants ? La remarque vaut pour le cas où toutes les réserves prévues ne pourraient pas finalement être construites ou si les volumes stockables devaient considérablement baisser. Il faut rappeler que l'accès à l'eau représente la contrepartie essentielle (la cause) des engagements souscrits par les acteurs agricoles. Si bien que l'ensemble de ces aléas devrait faire l'objet de stipulations particulières pour éviter toute éventuelle déconvenue.

2. 4. 4. LA CADUCITE DU CONTRAT

La notion de caducité est décrite aux articles 1186 et 1187 du Code civil : « *un contrat valablement formé devient caduc si l'un de ses éléments essentiels disparaît* ». La caducité se distingue de la nullité en ce qu'« *elle atteint un acte valablement formé et dont les conditions de formation ont été correctement remplies mais qui perd ensuite un élément de sa validité par suite d'un évènement postérieur* »¹⁴. Un contrat initialement valable devient ainsi caduc en raison d'un fait survenu postérieurement à sa conclusion et qui remet en cause la poursuite de son exécution. Contrairement à la nullité, « *la caducité n'a pas d'effet rétroactif*¹⁵ » et provoque la fin du contrat uniquement pour l'avenir.

La question, en l'espèce, est de savoir si **l'arrêt de la pratique de l'irrigation rend l'engagement né du protocole caduc** ? On peut penser, en effet, que dans ce cas l'agriculteur ne retire plus aucune utilité des réserves, ni donc de sa participation à la SCAGE. Pourquoi serait-il encore lié au protocole dont on rappelle qu'il n'a vocation à s'appliquer qu'aux agriculteurs irrigants du bassin ? Ce cas de figure n'est pas à prendre à la légère surtout en ce qui concerne les irrigants non-raccordés. Ces derniers, qui continueront à prélever l'eau en été, seront les premiers touchés par les mesures restrictives de l'usage de la ressource en cas de sécheresse. Le maintien de leur pratique sur le moyen et long terme est donc très fragile.

Recommandation

Le protocole devrait à l'avenir faire mention des cas de caducité de l'engagement contractuel, en particulier lorsqu'il y a cessation de l'irrigation par un exploitant, et *a fortiori* lorsqu'il met fin à son activité sans projet de reprise de son unité d'exploitation.

2. 5. EVOLUTION DU RAPPORT CONTRACTUEL

Le protocole du Bassin du Clain, tout comme celui des Deux-Sèvres d'ailleurs, s'inscrit dans le temps long. Les deux documents adoptent en conséquence une approche évolutive de leurs contenus. En effet, pour être suffisamment efficaces et ne pas devenir rapidement désuets, ces protocoles prévoient des possibilités d'évolution des engagements au regard de certaines circonstances.

Rappelons que les deux protocoles (Vienne et Deux-Sèvres) interviennent avant la construction et la mise en service des réserves de substitution, dont l'avenir est également incertain (nombre de

¹⁴ Y. Buffelan-Lanore et V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, 2022, p. 495.

¹⁵ Y. Buffelan-Lanore et V. Larribau-Terneyre, *op. cit.*, p. 496.

retenues, capacité de remplissage...). D'où la nécessité de prévoir une adaptation possible des obligations contractées.

En l'état actuel des négociations dans le Clain, on note une progression de l'intensité des engagements dans la durée. Ainsi, la première année permet aux SCAGE et aux irrigants de réaliser les diagnostics nécessaires à la mise en place des aménagements ou des pratiques prescrites par le protocole. Les années suivantes, doivent être transmis les données et les premiers résultats, afin de commencer à mesurer l'efficacité de la stratégie mise en œuvre.

Par ailleurs, le Protocole du Bassin du Clain s'est engagé à **prendre en considération les résultats de l'étude HMUC commandée par la Commission locale de l'eau**. Cette étude vise à préciser et compléter les actions à mener en faveur d'une meilleure gestion de la ressource au niveau local. Elle se compose de diverses analyses : une sectorisation en zones cohérentes, des bilans de prélèvements et de rejets, une détermination et une répartition des volumes. La prise en compte de ces résultats aura des effets sur les seuils de prélèvements et conséquemment sur les volumes alloués aux irrigants, tant l'hiver que l'été.

Remarque

Le principal risque, vis-à-vis du protocole, est que ces nouvelles données remettent en cause l'équilibre économique des projets de stockage et des obligations souscrites en contrepartie de l'accès à l'eau. Car si les SCAGE ont accepté un certain nombre d'engagements ambitieux et coûteux financièrement, c'est dans la perspective du maintien d'un niveau satisfaisant de volumes prélevables. Si ceux-ci devaient chuter, se poserait la question du sort des obligations consenties par les irrigants.

3. Analyse de la nature des engagements

3. 1. PANOPLIE DES OBLIGATIONS

Les SCAGE sont débitrices d'obligations contractuelles qui doivent être respectées sous peine de sanctions prévues par le protocole. Ces obligations se structurent autour de quatre grands axes :

- Amélioration de la gestion qualitative de l'eau et des milieux
- Amélioration de la gestion quantitative de l'eau
- Biodiversité terrestre et qualité de l'eau
- Gestion qualitative des milieux aquatiques

Les SCAGE se sont engagées à réaliser ou faire réaliser des évaluations annuelles globales pour permettre de mesurer l'efficacité des pratiques et aménagements. En ce sens, le protocole prévoit que « *la déclinaison annuelle des résultats mesurés et du respect des engagements pris sera réalisée dans le cadre de l'observatoire prévu au sein du GIP et présentée chaque année devant les membres de ce dernier regroupant les acteurs et les bénéficiaires du projet Clain. L'analyse de ces résultats par le GIP sera menée au niveau de chaque SCAGE et plus globalement à l'échelle de l'ensemble du bassin, et présentée à la CLE du SAGE Clain.* ». Autrement dit, chaque SCAGE est chargée de la réalisation de l'évaluation annuelle sur le territoire qu'elle couvre et doit, par la suite, transmettre les résultats de cette évaluation au futur GIP qui analysera la globalité de ces évaluations.

3. 2. INTENSITE DES OBLIGATIONS

Les obligations, en droit, se distinguent par une intensité variable. L'obligation est dite de résultat quand « *le débiteur s'engage à un résultat précis [...]. Si le résultat n'est pas obtenu, le débiteur n'a pas exécuté son obligation, et sa responsabilité est engagée* »¹⁶. Alors que l'obligation de moyens se définit comme celle où « *le débiteur ne promet[te] pas le résultat, mais s'engage à utiliser tous les moyens dont il dispose pour y parvenir. [...] Sa responsabilité ne sera, en principe, engagée que s'il a commis une faute* »¹⁷.

Les engagements des débiteurs figurent au sein du protocole, mais sont précisés à l'intérieur du Contrat Territorial Clain « *afin de décliner de façon opérationnelle les actions présentées dans le protocole Clain* » (CT, p. 7).

¹⁶ L. Tranchant et V. Egéa, *Droit des obligations, op. cit.*, p. 7.

¹⁷ L. Tranchant et V. Egéa, *Droit des obligations, loc. cit.*

L'esprit du protocole est de mettre à la charge des irrigants des obligations de résultats et non de moyens. On parle d'« *un dispositif innovant de gestion adaptative dans une logique de résultat* » (Protocole, p. 15). Si des moyens doivent être déployés par les agriculteurs et leurs structures, ce ne sont pas eux qui seront contrôlés annuellement, « *car ces indicateurs, certes intéressants, ne permettent pas d'évaluer de manière globale l'impact des actions engagées. Elle nécessitera des modalités d'observations et de suivi individuel des pratiques qui permettront chaque année de caractériser les résultats obtenus et les aménagements réalisés* » (Protocole, p. 16). En présence d'obligations de résultats, le seul constat de la non-atteinte du résultat escompté suffit à constituer une infraction au contrat et à déclencher les sanctions. Il n'y a que la force majeure, un événement extérieur, imprévisible et irrésistible, qui puisse exonérer le débiteur du respect de son obligation.

Attention

Nonobstant la logique de résultats prônée par le protocole, certains engagements font mention d'obligations de moyens à l'encontre des irrigants et des SCAGE, en particulier s'agissant de la restauration des milieux aquatiques. Il faut donc regarder les obligations au cas par cas pour connaître leur intensité.

Les **obligations de résultats du protocole** se traduisent par des stratégies d'actions détaillées à mettre en place (v. infra). Cela dit, le document est source d'ambiguïté quand il évoque un nécessaire temps d'adaptation des pratiques : « *la démarche implique un travail d'apprentissage, d'observation et d'innovation. Elle nécessite d'analyser les résultats obtenus, ce qui a fonctionné ou pas, pour ajuster le projet afin qu'il permette d'atteindre plus efficacement les objectifs fixés.* » (Protocole, p. 17). Il est encore écrit : « *un temps devra nécessairement être consacré à l'accompagnement technico-économique et aux échanges avec les conseillers agricoles, les chercheurs, entre agriculteurs, les autres acteurs, les formations, l'observation, etc.* » (Protocole, p. 23). Cela pose la question de la date exacte où chaque obligation devient exigible, c'est-à-dire le moment où l'agriculteur est censé avoir atteint le résultat promis sous peine de sanction.

Recommandation

Alors que le protocole met l'accent sur des obligations de résultats à la charge des irrigants, il adopte en même temps des formules plus floues et ambiguës laissant penser que les débiteurs disposent de marges de manœuvres pour s'approprier certaines pratiques et atteindre les objectifs chiffrés promis. Ces contradictions ne peuvent que créer de la confusion chez les participants à la démarche du protocole. Dans le même sens, le document parle de revoir certains objectifs « *dans le cadre du suivi réalisé par le GIP en prenant notamment en compte les premiers résultats de l'état des lieux* » (p. 39), ce qui laisse planer le doute sur le caractère intangible des obligations aujourd'hui exigées. Une telle

évolution des termes du contrat devra être soigneusement encadrée pour que celui-ci conserve son caractère prévisible.

3. 3. ANALYSE DES DIFFERENTS TYPES D'OBLIGATIONS

Pour parvenir aux résultats visés, le protocole élabore une stratégie à adopter par les irrigants, déclinée en thématiques d'actions. « *La stratégie est définie à échéance de trois et six ans, elle s'organise autour de 2 axes principaux, issus du protocole, et a pour objectifs principaux une amélioration de la qualité de l'eau et une meilleure gestion quantitative de l'eau sur le territoire concerné* » (CT, p. 26).

Les **deux principaux axes reposent sur une gestion raisonnée et raisonnable de l'eau, tant qualitativement que quantitativement**. Pourtant, de manière assez surprenante, ce sont les engagements en faveur de la qualité de l'eau, mais aussi des milieux terrestres, qui prédominent dans le protocole et donnent naissance à de véritables obligations (3. 3. 1). « *Compte tenu des enjeux du bassin du Clain, les résultats devront être obtenus dans 2 domaines, qualité des eaux (mesures relatives aux nitrates et produits phytosanitaires) et biodiversité (mesures relatives aux produits phytosanitaires, arbres agro-foresterie et aménagements pour les milieux aquatiques et les zones humides)*. » (Protocole, p. 21). Au contraire, les efforts à réaliser pour une gestion plus économe de la quantité d'eau sont beaucoup moins nombreux et contraignants pour les acteurs (3. 3. 2).

3. 3. 1. OBLIGATIONS EN MATIERE DE GESTION QUALITATIVE DE L'EAU ET DES MILIEUX

Pour permettre une amélioration de la qualité des milieux, le protocole prévoit que « *deux modalités d'action sont programmées : les pratiques aux champs et les aménagements*. » (Protocole, p. 21). Le choix des pratiques devra découler d'un diagnostic préalable réalisé en amont par le GIP ou par la SCAGE.

Remarque

Le protocole prévoit qu'« *un bilan à mi-parcours sera réalisé en 2025 sur ces objectifs ambitieux s'appuyant sur les résultats obtenus par les agriculteurs engagés. Ce bilan pourra conduire à une éventuelle adaptation des objectifs si nécessaire*. » (p. 22).

3. 3. 1. 1. *Pratiques aux champs*

Le Contrat Territorial (p. 28) préconise d'adopter certaines mesures générales afin d'atteindre les objectifs fixés par le protocole :

- « Augmenter la couverture permanente des sols pour limiter les transferts,
- Augmenter la diversification des cultures et l'allongement des rotations,
- Adapter la stratégie de travail du sol,
- Raisonner la fertilisation afin de réduire les reliquats azotés,
- Développer des filières et des méthodes alternatives afin de diminuer l'utilisation de produits phytopharmaceutiques (et en particulier bannir certaines substances des périmètres des PPR et zones sensibles pour l'AEP),
- Augmenter les surfaces en espèces nectarifères ».

Il ne s'agit cependant que de grandes orientations qui ne sont pas rendues en tant que telles obligatoires. Les engagements portent sur des résultats plus précis.

Les obligations destinées à améliorer la qualité de l'eau potable devront « être à l'œuvre dès la mise en œuvre du protocole ». Elles concernent deux grands paramètres : la gestion des engrais azotés responsables des nitrates dans l'eau et l'utilisation des produits phytosanitaires.

✓ **Qualité de l'eau – paramètre nitrates**

<i>Obligations à la charge des irrigants</i>
--

En l'occurrence, **le résultat à atteindre est la présence de moins de 50 kg d'azote dans le sol sur 90 cm en entrée d'hiver**. L'objectif est l'absence de fuite de nitrates dans le milieu, notamment aquatique. Un suivi est pour cela mis en place : « 1 analyse annuelle de reliquat pour 10 îlots avec un minimum de 2 analyses par exploitation sur des parcelles présentant les cultures/rotations majoritaires de l'exploitation » (Protocole, p. 26). Le contrôle porte donc ici sur la quantité d'azote contenue dans le sol à un moment donné.

Là encore, l'intensité de l'obligation augmente avec le temps. Dans les 3 premières années, elle consiste seulement à réaliser chaque année une analyse des pratiques de fertilisation et à diffuser les résultats. Puis c'est à véritablement N+6 que l'objectif de moins de 50 kg d'azote dans le sol sur 90 cm en entrée d'hiver est exigible, sans dérogation possible.

Pour y parvenir, le protocole offre le choix aux irrigants entre deux pratiques optionnelles. La première consiste en de « faibles pertes de nitrate par le piégeage des nitrates », ce qui est obtenu en favorisant la couverture des sols en été et en automne par des cultures intermédiaires. L'agriculteur est

ainsi incité à développer et maintenir les surfaces en herbe, améliorer les intercultures longues et favoriser les intercultures courtes, ou encore à pérenniser l'élevage.

La seconde stratégie consiste en de « *faible émissions de nitrate via une fertilisation modérée* » grâce à la mise en place d'une fertilisation azotée d'hiver et de printemps par culture, avec un objectif inférieur à 80 % de la dose de référence 2021. Dans ce but, l'irrigant dispose d'une liste de pratiques conseillées telles que la favorisation et l'adaptation de l'utilisation d'engrais organiques, la favorisation du développement de systèmes autonomes en azote, ou encore la limitation des risques de transferts d'azote par lessivage et la valorisation des apports azotés réalisés pour le développement du végétal.

On note qu'**en plus du résultat à atteindre, l'irrigant est obligé de faire un choix entre les deux pratiques prescrites** (faibles pertes ou faibles émissions) : « *chaque îlot de culture engagé pour la qualité des eaux dans le bassin du Clain devra répondre à au moins l'une des 2 stratégies [...] dès la 1ère année d'engagement* » (Protocole, p. 26).

Important

L'obligation a donc ici un double objet : prouver la mise en place d'une pratique et obtenir le résultat chiffré au bout de six ans. L'exécution de ces engagements, pour le coup, n'est pas tributaire de la réalisation d'un diagnostic d'exploitation, ni de l'avancée des projets de stockage.

Obligations à la charge des SCAGE

Les SCAGE, d'une part, répondent des engagements qui pèsent personnellement sur les irrigants. D'autre part, elles sont tenues à certaines prestations beaucoup plus générales. Elles doivent, notamment, « *mesurer l'impact des pratiques et évaluer le risque de transfert des nitrates, Mieux connaître la fourniture du sol et construire une BDD de référence sur le territoire* » (CT, p. 50) ; ou encore fournir une « *Aide administrative* » et « *Évaluer les flux entrants annuellement dans la nappe et avoir un indicateur de suivi local* » (CT, p. 50). Les SCAGE se sont aussi engagées à faire réaliser les diagnostics individuels d'exploitation et à adapter les pratiques à la situation personnelle de chaque irrigant.

Remarque

Les obligations des SCAGE sont en théorie contraignantes, leur non-respect pouvant être constitutif d'une faute de leur part : « *elle [la sanction] touchera les SCAGE qui n'ont pas satisfait à leurs obligations, soit au titre des engagements individuels de leur adhérent, soit au titre des engagements collectifs de résultats [...]* » (Protocole, p. 83). En pratique toutefois, on a ici affaire à de simples

obligations de moyens peu précises et difficiles à sanctionner, sauf à prouver un comportement véritablement fautif de la structure.

✓ **Qualité de l'eau – paramètres phytosanitaires**

✓ **Réduction de l'IFT (Indice de fréquence de traitements)**

Obligations à la charge des irrigants

L'objectif de réduction de l'IFT correspond également à l'enjeu de qualité des eaux potables. Il s'agit de réduire le nombre de traitements pratiqués sur les exploitations dans un délai de 6 ans pour s'inscrire dans une dynamique vertueuse de baisse de l'usage des produits phytosanitaires. **Les indicateurs de résultats attendus** sont :

- **une baisse de 15% d'ici à 2025 et de 30% d'ici à 2028 de l'IFT herbicide** de l'exploitation par rapport à l'IFT herbicide de référence du territoire ;
- **une baisse de 25% d'ici à 2025 et de 50% d'ici à 2028 de l'IFT total** de l'exploitation par rapport à l'IFT herbicide de référence du territoire (Protocole, p. 24).

L'IFT de référence correspond à l'IFT local (sur le territoire du bassin du Clain) qui est « *calculé par la DRAAF pour la mise en œuvre des MAEC « Eau » sur certains territoires du Clain (Fleury notamment), afin de servir de référence de base pour cette baisse* » (CT, p. 28).

Point litigieux

Le protocole, concernant le résultat attendu, précise : « *sur la base du diagnostic, engagement [de l'irrigant] dans un plan de progrès à l'échelle de l'exploitation pour réduire l'IFT herbicide et l'IFT global dans un délai de 6 ans* » (Protocole, p. 24). On mesure mal, avec cette formule, la place qu'occupe le diagnostic initial : sa réalisation conditionne-t-elle l'échéancier prévu ? que se passe-t-il s'il prend du retard ? ou n'est-il qu'un élément d'information pour l'agriculteur pour adapter ses méthodes d'exploitation ? En toute logique, les résultats prescrits en matière d'usage des pesticides devraient pouvoir être contrôlés indépendamment de tout diagnostic d'exploitation.

A noter également que le protocole prévoit une liste de « pratiques pivots » que les agriculteurs peuvent suivre pour atteindre les niveaux de baisse exigés. Ces pratiques n'apparaissent cependant que comme des références, des outils d'information, et non comme de véritables obligations à mettre en œuvre. Seul le résultat compte ici.

Les SCAGE ont, là encore, **un simple devoir d'accompagnement**, d'animation des stratégies de changement de pratiques agricoles peu susceptible d'être vérifié en tant que tel. Quelques éléments, sur ce point, ressortent du Contrat Territorial (p. 50). Il est par exemple écrit que « *le tournesol répond aux enjeux de réduction de l'usage des produits phytosanitaires par un faible IFT* » ; de sorte que les SCAGE doivent faire en sorte de « *développer et maintenir en tournesol, communiquer et sensibiliser sur les avantages du tournesol, aborder la thématique lors des diagnostics individuels d'exploitation* ».

✓ **Suppression de l'utilisation des molécules « déclassantes »**

Une autre obligation importante pour les irrigants consiste à **supprimer les molécules dépassant la limite de qualité de l'eau potable** et qui sont retrouvées de manière chronique dans les aquifères. Ces molécules dites « déclassantes » doivent être supprimées, en particulier sur les périmètres de protection rapprochée des captages et les secteurs des aires d'alimentation des captages recensés comme très sensibles à la pollution par les pesticides.

Le protocole prévoit que la « *fourniture de [La liste des molécules déclassantes] (nom commercial et/ou matière active) [se fera] par les producteurs d'eau du département et l'ARS lors de l'élaboration du CT* » (Protocole, p. 25). Mais le protocole précise également que cette liste est « évolutive », ce qui implique qu'elle peut changer au fur et à mesure des observations des producteurs d'eau et de l'ARS.

Certaines « pratiques pivot », telles que le « *désherbage mécanique, l'agriculture biologique* » (p. 25), sont là encore citées comme exemples (non obligatoires). Les SCAGE sont tenues de les proposer à leurs adhérents (CT, p. 51).

L'obligation qui pèse sur les irrigants est, une fois n'est pas coutume, rigoureuse. Le résultat à atteindre est la suppression totale, sans aucune tolérance possible sur cet engagement qui doit être respecté dès la première année (aucune autre condition n'est posée).

✓ **Recyclage et filtrage des eaux d'irrigation et de drainage**

Cette stratégie « qualité de l'eau « Nitrate » » est corrélée à la qualité de l'eau « Phytos », découlant des programmes Re-Sources, dans lesquels l'objectif est scindé en deux branches : l'un correspondant aux eaux arrivant aux nappes et aux cours d'eau par le filtrage des eaux de drainage ; l'autre touchant les eaux émises par les champs recyclées en eau d'irrigation.

Remarque

La corrélation des stratégies fait peser sur les adhérents des SCAGE une double contrainte : à la fois le respect des dispositions du protocole, mais également celles des programmes Re-Sources. Cette participation aux programmes se manifeste par une obligation pour les irrigants d'assister aux réunions et journées Re-Sources, ainsi que par la participation aux actions des contrats territoriaux Re-Sources (Filière, synergie ...).

Les résultats attendus pour le **premier objectif de qualité des eaux arrivant aux nappes et aux rivières sont : moins de 50 mg/l de nitrate et de 0.1 microg/l de phytos à la sortie du filtre**. Pour atteindre l'objectif, l'irrigant est invité à prévoir une zone tampon humide où l'eau issue des drainages circule lentement. Cependant, à la lecture du protocole, il est indiqué que cette stratégie est réservée aux sols imperméables qui sont drainés dans lesquels l'eau peut rester en quantité et durant une durée suffisante pour être dépolluée. De même, il est renvoyé au Contrat territorial pour déterminer des indicateurs de suivi et la périodicité des mesures.

Sur ce point précis, le Contrat territorial liste les actions attendues à l'échéance de 3 et 6 ans. Il s'agit d'un inventaire complet des parcelles drainées, du traitement de l'impact des rejets de drains (40 % puis 100 %), de l'analyse des eaux de drainage en laboratoire à la sonde multiparamètres... (v. infra).

Pour le second objectif de réutilisation des eaux de drainage, le résultat attendu correspond à la mise en place d'un aménagement afin de permettre le recyclage des eaux émises par les champs pour remplir les réserves. Nous étudierons plus en détail cet engagement dans la partie suivante (*Aménagements*).

✓ **Enjeux de biodiversité dans les champs**

La mise en place des actions en faveur de la qualité des eaux permet de favoriser l'augmentation de la biodiversité terrestre. En effet, la réduction de la pression sur les écosystèmes (réduction de l'usage des produits phytosanitaires, recours à des pratiques agricoles vertueuses) permet une amélioration globale de la faune et la flore sauvage présente sur les parcelles.

Obligation à la charge des irrigants

L'objectif défini par le protocole est d'arriver à une **évolution positive des populations d'insectes pollinisateurs sauvages**, notamment en permettant l'installation de plusieurs espèces sauvages et domestiques d'abeilles sur l'exploitation. L'objet de l'obligation manque ici beaucoup de précisions ; celles-ci figurent dans le Contrat territorial.

Le protocole énonce, comme pour les autres obligations, diverses « pratiques pivots » telles que des « *cultures (et adventices) riches en nectar et/ou en pollen dans les champs* » (Protocole, p. 29). Il

renvoie également à la mise en place de haies et à l'absence d'usage d'insecticide dans 1 champ sur 5 chaque année. Le recours à de telles pratiques est corrélé au respect de l'engagement obligatoire sur la baisse globale d'utilisation des produits phytosanitaires. Il y a donc ici un double bénéfice : en réduisant l'utilisation de produits phytosanitaires (avec les « pratiques pivots » évoquées dans les parties précédentes), les irrigants contribuent à favoriser la biodiversité et l'installation de nouvelles espèces de pollinisateurs.

C'est bien **le Contrat Territorial qui donne à cette obligation sa consistance** en fournissant la liste des actions et aménagements à mettre en place sur un certain temps. A l'échéance de trois ans, sont imposés :

- l'année 1 : définition et validation d'indicateurs biodiversité
- 0,5 % de la SAU en zones enherbées et fleuries
- 10 % de la SAU en tournesol"nisateurs et auxiliaires de cultures.

A l'issue des six ans, sont exigés :

- 0,5 % de la SAU en zones enherbées et fleuries ;
- 12 % de la SAU en tournesol ;
- L'absence d'usage d'insecticide dans 1 champ sur 5 chaque année (toute la SAU engagée en Biodiversité est concernée).

<i>Obligation à la charge des SCAGE</i>

Les SCAGE participent aussi au respect de ces objectifs. Cela passe par un travail de sensibilisation des agriculteurs et des acteurs locaux aux enjeux biodiversité, et surtout par la mise en place effective du projet « arbre et agroforesterie » (v. infra). Ainsi, afin de dénombrer des « *nids nombreux et diversifiés témoignant d'une grande biodiversité faunistique et floristique [et] des abris et de l'alimentation pour la faune* » (Protocole, p. 43), le protocole prévoit que « *chaque SCAGE met en œuvre sur toute la SAU (irriguée ou non) un projet d'ensemble pour l'arbre et l'agro-foresterie. Ces projets ont pour objectif la mise en place et la gestion sur les exploitations d'une structure paysagère fonctionnelle.* » (p. 41). Nous détaillerons, avec les obligations d'aménagement, les éléments de ce projet.

✓ **Volet labellisation des pratiques agroécologiques**

Ce volet est étrangement très peu mis en exergue dans le protocole, alors qu'il peut être un outil d'identification et de valorisation des changements de pratique par le marché (produits bio ou HVE) ou par les institutions (aides publiques, éco-régime...).

Le développement des labellisations environnementales figure en revanche dans les actions du Contrat territorial au titre de la « *valorisation et promotion des systèmes /des pratiques favorables à la qualité de l'eau par le biais de labels* » (p. 34).

Remarque

Quelle portée faut-il donner à ces objectifs de labellisation ? La fixation de résultats chiffrés fait dire qu'il s'agit d'une obligation (même modeste) à respecter : 10 % de SAU en BIO (on suppose pour chaque SCAGE) dès 3 ans, et une augmentation de la SAU en HVE (au bout de six ans). C'est un point faible de l'accord dans la mesure, en plus, où ces données sont faciles à contrôler et évaluer.

3. 3. 1. 2. Aménagements parcellaires et paysagers

Selon le Contrat territorial, « *en complément des changements de pratiques, des actions structurantes de l'espace, de type aménagement, sont aussi prévues* » (p. 29).

✓ Volet milieux aquatiques, zones humides et rejets de drainage

La directive cadre sur l'eau (DCE) du 23 octobre 2000 définit un cadre pour la gestion et la protection des eaux par grand bassin hydrographique au plan européen avec une perspective de développement durable. « *Afin de répondre à ces exigences, l'Agence de l'Eau Loire-Bretagne (AELB) propose aux structures en charge de la gestion des milieux aquatiques la mise en place d'un contrat territorial (CT). Il s'agit d'un document de planification d'actions établi entre l'AELB et plusieurs partenaires afin de coordonner les opérations sur un linéaire hydrographique cohérent.* »¹⁸. Ce Contrat Territorial des Milieux Aquatiques (CTMA) « *comprend un programme pluriannuel de restauration des milieux aquatiques et d'actions sur les bassins versants afin de corriger les altérations identifiées pour atteindre le bon état écologique. Il permet d'accéder à différentes subventions pour la réalisation des interventions*¹⁹ ».

En 2019, un état des lieux de chaque masse d'eau et des pressions significatives sur ces dernières a été réalisé par les syndicats de rivières, menant à l'application d'un programme de mesures au sein du SDAGE. Selon ce programme, « *le SAGE Clain précise que les syndicats de rivière élaborent une stratégie opérationnelle sur leur territoire respectif puis déclinent cette stratégie en programmes d'actions successifs.* » (Protocole, p. 30). Dans le bassin du Clain, les EPCI ont confié la mise en

18 Le Contrat Territorial des Milieux Aquatiques – Site Web du Syndicat mixte des Vallées du Clain Sud.

19 Le Contrat Territorial des Milieux Aquatiques – Site Web du Syndicat mixte des Vallées du Clain Sud.

œuvre des programmes d'action aux syndicats de rivière (Syndicat du Clain Aval et Syndicat Mixte des vallées du Clain Sud).

Le Contrat Territorial indique que « *Rés'Eau Clain et les SCAGE seront signataires des CTMA Clain aval et Clain Sud et sont dans ce cadre porteurs d'actions pour les contrats en cours (période 2023-2025, 2ème partie des CTMA en cours), l'opération sera ensuite renouvelée pour les CTMA suivants.* Parmi les actions « milieux aquatiques » prévues dans le protocole, certaines sont présentes dans les CTMA, d'autres dans le présent Contrat territorial (2023-2028).

Par conséquent, le protocole doit respecter les stratégies opérationnelles et les programmes d'actions qui découlent du CTMA. Le protocole prévoit alors qu'« *il est apparu essentiel pour tous les acteurs de respecter le cadre de mise en œuvre des deux stratégies opérationnelles de bassin versant et de leurs programmes d'actions successifs. Les engagements des agriculteurs irrigants sur la restauration hydromorphologique des cours d'eau et la restauration des zones humides seront donc inscrits dans les CTMA* » (p. 31). En somme, le protocole fait obligation aux irrigants de respecter les actions prévues au sein des différents CTMA, passés comme futurs.

Important

L'originalité ici est que le protocole a pour effet de donner une force obligatoire à des prescriptions qui en sont habituellement dépourvues (les CTMA n'étant pas juridiquement qualifiés de contrats). Preuve en est que selon les auteurs, « *le Protocole Clain constitue une opportunité inédite de réalisation effective (c'est nous qui soulignons) du programme de mesures sur le territoire du CT* » (p. 40). Sans le protocole, ces mesures ont toute chance de rester largement inappliquées, comme cela s'observe depuis des années.

Les SCAGE sont ainsi chargées d'agir comme des maîtres d'ouvrages d'actions prévues par les CTMA en adoptant un plan de gestion et un programme d'actions.

✓ Restauration des milieux aquatiques sur SAU de l'exploitation

Cet **objectif concerne la restauration des berges des cours d'eau**. Le Contrat territorial précise qu'en l'état actuel des choses, les forêts riveraines des cours d'eau sont fortement altérées, ce qui entraîne une dégradation du bon état physico-chimique de ces derniers. De même, la modification des berges des cours d'eau a provoqué un changement de l'écoulement des eaux impliquant des crues plus fortes et un débit plus rapide.

Face à ce constat, le protocole pose un objectif de restauration morphologique de 22 km de cours d'eau sous la maîtrise d'ouvrage des SCAGE. Ce résultat passe, dans le protocole et le Contrat territorial, par une liste d'actions à réaliser.

Obligations à la charge des irrigants

Les irrigants ne sont pas ici au premier plan. Ils doivent surtout mettre à disposition leur foncier pour faciliter les opérations de restauration et en réduire le coût (Protocole, p. 39). Ils sont également tenus à une participation active et une contribution à l'inventaire des zones humides via le Diagnostic Initial d'Exploitation. Dès la première année, un diagnostic est réalisé sur l'exploitation et les actions découlant de ce diagnostic devront ensuite être mises en œuvre dès l'année 2.

Obligations à la charge des SCAGE

Les SCAGE ont davantage d'obligations en leur qualité de maître d'ouvrage. Il leur incombe d'appliquer le programme d'actions du CTMA. A cet égard, le contrat territorial prévoit une « *restauration et un entretien de la ripisylve, du lit et des berges, ainsi qu'une restauration des Zones humides et de leurs fonctionnalités écologiques et hydrauliques* » (p. 34). Par ailleurs, « *les SCAGE sont maîtres d'ouvrages de ces actions d'entretien et de restauration des berges et assurent le financement du reste à charge* » (Protocole, p. 34).

Le contrat territorial impose les objectifs de résultats suivants. D'ici 3 ans :

- la restauration morphologique de 4 km de cours d'eau ;
- 100 % des zones humides sur SAU des SCAGE inventoriées et caractérisées, avec engagement d'un projet de restauration si nécessaire.

Au terme des 6 ans, sont exigés :

- la restauration morphologique de 22 km de cours d'eau en cumulé sur les 2 CTMA ;
- 70 % des surfaces des zones humides dégradées sur SAU des SCAGE restaurée ;
- le niveau d'eau de la nappe rehaussé et faibles linéaires d'assecs ;
- une grande abondance de poissons repères (à partir des indicateurs SAGE Clain) et plus globalement faune aquatique associée aux objectifs de restauration de chaque cours d'eau.

✓ Protection et restauration des zones humides

Dans la même logique, les zones humides devront être **inventoriées la première année** dans le cadre du diagnostic d'exploitation afin de compléter le recensement réalisé par les syndicats de rivière. De cet inventaire découleront les zones humides à restaurer.

Le protocole (p. 36) met à la charge des SCAGE directement :

- l'élaboration et mise en œuvre des plans de gestion des Zones Humides en bon état ;
- la restauration des Zones Humides en mauvais état.

- l'inventaire des espaces « zones humides détruites » qui présentent un intérêt pour certaines actions de réduction de l'impact des rejets de drainage.

Le protocole (p. 39) prévoit, dès l'année n° 2, **l'objectif pour les SCAGE de restauration de 2 ou 3 zones humides dégradées par an et par SCAGE jusqu'en 2028. Au terme des 6 ans d'engagement, 70 % des surfaces des zones humides dégradées sur la SAU des SCAGE devront avoir été restaurées.**

✓ Réduction de l'impact des rejets de drainage dans le milieu

Nous avons déjà cité l'objectif de limiter l'impact sur le milieu naturel de la sortie des eaux de drainage. Plusieurs types d'actions sont détaillées pour parvenir à réduire les pollutions des anciens réseaux de drainage dont les rejets se font généralement directement dans le cours d'eau.

Ce sont, là encore, les SCAGE en tant que maîtres d'ouvrage qui sont débitrices d'un certain nombre d'obligations à satisfaire. Il s'agit (Protocole, p. 36) de la :

- réduction des transferts de molécules vers les eaux de drainage avec des quantités d'azote et de produits phytosanitaires limitées, ou encore avec des pratiques agricoles moins génératrices de fuites ;
- la restauration des fonctionnalités des zones humides ;
- la mise en place de dispositifs épuratoires en sortie de drainage : aménagement d'une zone humide artificielle tampon entre la sortie de drainage et le cours d'eau, notamment sur emplacement de zones humides détruites ; réaménagement de fossés méandriques ; modification de pentes de fossés...
- la remise en état du lit du cours d'eau après réaménagement lié à une sortie de drainage dans ce cours d'eau.

Plus précisément, les SCAGE devront, dans les deux premières années d'engagement, réaliser un inventaire des parcelles drainées lors du diagnostic individuel de l'exploitation qui « *permet de cartographier tous les rejets de drainage qui rejettent dans le milieu naturel, d'y associer les parcelles agricoles raccordées, d'expliquer le mode de fonctionnement de chaque réseau de déterminer le niveau d'impact de chaque rejet de drainage (ex : fort impact, impact, peu d'impact).* » (Protocole, p. 37).

Dans les années 2 et 3, sera obligatoire le traitement de l'impact de 40 % du nombre de rejets de drains à fort impact. Puis, il faudra atteindre en 2028 100 % de traitement de ce type de rejet et 80 % des rejets évalués à impact sur le milieu. Ces objectifs seront complétés par une analyse des eaux de drainage en laboratoire : « *analyse des eaux de drainage à la sonde multiparamètres : 1 analyse par sortie de drain impactante 3 fois par an (premières pluies d'automne, hiver et printemps)* » (Contrat

territorial, p. 34) assortie de « 10 analyses par an pour vérification calage de la sonde » (Contrat territorial, p. 34).

✓ Recyclage des eaux de drain pour remplir les réserves

Cet objectif de recyclage est un objectif à double bénéfice : d'une part, les réserves seront remplies par des eaux déjà utilisées et, d'autre part, l'usage des eaux de drainage est une solution pour pallier la pollution du milieu naturel (l'eau chargée en produits phytosanitaires sera déversée dans la réserve et non dans le milieu).

Pour satisfaire cette obligation, il faudra nécessairement mettre en place un système de collecteurs conduisant les eaux de drainage et de ruissellement dans une réserve de substitution. Les SCAGE, en leur qualité de maître d'ouvrages des actions, sont responsables de la mise en place de ces collecteurs. Par ailleurs, ces collecteurs doivent être en priorité installés sur les sols imperméables qui sont drainés.

✓ Projet « Arbre et agroforesterie »

« Au niveau de chaque SCAGE : développement d'un projet « arbre et agroforesterie », le projet sera défini en première année, puis progressivement mis en œuvre (plantations de haies, bosquets ...) ; le projet arbre et agroforesterie répondra à la fois aux enjeux de qualité de l'eau (pollution diffuse) et aux enjeux biodiversité. » (CT, p. 29)

Chaque SCAGE est engagée à mettre en place sur sa SAU un projet d'aménagement « Arbre et Agroforesterie ». L'objectif est de favoriser la faune et la flore, tout en limitant les transferts de produits phytosanitaires vers les masses d'eau souterraines ou vers les cours d'eau. A la lecture du Contrat territorial, nous pouvons constater que les enjeux de ce projet trouvent leur résonance dans plusieurs autres axes du protocole.

Exemple :

Dans l'action « Restauration et aménagement des zones tampons et des zones humides » du Contrat territorial, l'action d'installation d'un kilomètre de haies sur la SCAGE répond à la réalisation de cet objectif.

Ce projet d'aménagement est suivi par le GIP et sa cellule d'animation. Les SCAGE sont engagées sur la temporalité habituelle de 3 et 6 ans.

Les deux premières années du Contrat territorial, les irrigants des SCAGE réalisent des actions de plantations d'arbres, à hauteur d'au moins 1km de haies sur chaque SCAGE chaque année (Protocole,

p. 42). Puis ils définissent avec « *les partenaires qu'ils auront choisi* » un projet d'ensemble qui est ensuite soumis pour validation au GIP.

Sur les années suivantes, et jusqu'à la sixième année, grâce à un phasage régulier, les SCAGE s'assurent de la mise en place effective du projet. Ce faisant, elles participent à l'élaboration de la trame verte et bleue et doivent numériser progressivement cette trame en transmettant les données aux EPCI et à la DDT.

3. 3. 2. OBLIGATIONS EN MATIERE DE GESTION QUANTITATIVE DE L'EAU

Le second grand axe du protocole repose sur une meilleure gestion quantitative de l'eau. L'idée générale est que la réalisation des réserves de substitution doit s'accompagner d'actions de la part des irrigants pour diminuer leur consommation d'eau et optimiser l'usage de la ressource.

3. 3. 2. 1. Réalisation des réserves de substitution

La mise en place des réserves de substitution est, sans nul doute, l'objectif principal du protocole. L'accord vise, avant tout, la gestion des prélèvements en eau pour l'irrigation avec l'idée de les limiter en période estivale (quand la pression est la plus forte) sans baisser globalement les volumes pour le secteur agricole dans un contexte de réchauffement climatique : c'est la notion de substitution.

Le protocole (p. 50) stipule ainsi que « *l'effet de substitution des réserves passe par :*

- *Un stockage de l'eau excédentaire prélevée en hiver dans le milieu naturel ;*
- *Utiliser l'eau au printemps et en été pour l'irrigation ;*
- *Réduire les prélèvements en période estivale ».*

Le recours aux réserves et le respect des prescriptions découlant du protocole sont censés « *permettre le retour à l'équilibre quantitatif des masses d'eau* » (p. 50). Par ailleurs, il est indiqué qu'« *aux effets intrinsèques à la substitution, va se rajouter l'effet des mesures du protocole. La mise en œuvre effective sur le terrain des engagements pris par l'ensemble des adhérents de Rés'eau et de l'ADIV (sur la base du volontariat pour les adhérents de l'ADIV et qui sont sur le bassin du Clain) en matière de changements de pratiques et les aménagements de l'espace (implantations d'infrastructures agro-écologiques, restauration de zones humides, renaturation de cours d'eau), dans une logique de résultats et avec un accompagnement agricole refondé auront un effet très bénéfique sur le milieu (réduction des pollutions nitrate et produits phyto-pharmaceutiques, amélioration de la biodiversité terrestre et aquatique, meilleure recharge des nappes et augmentation de la réserve utile des sols, cf. partie 1 sur les engagements)* » (Protocole, p. 56).

Remarque

Là est indiscutablement le point fort du protocole : faire que des mesures qualitatives portant sur l'aménagement du paysage et la restauration des milieux terrestres et aquatiques génèrent des bénéfices quantitatifs (en termes de recharge des nappes, de rétention des eaux dans les sols et les zones humides). Et là est peut-être la faiblesse d'un certain nombre d'études hydrogéologiques qui raisonnent, certes avec un climat plus chaud, mais à pratiques et paysages agricoles inchangés. Or, il serait intéressant, pour appréhender les volumes prélevables dans le futur, de se projeter dans un scénario où les engagements du protocole ont été satisfaits. Ce travail de prospective pourrait encourager les stratégies d'hydrologie régénérative, liées ou non à des programmes de stockage.

3. 3. 2. Réserve de volumes pour le maraîchage de proximité

Les SCAGE ont accepté une obligation de mise « à disposition [d']un volume d'eau d'au moins 25 000 m³ par coopérative pour de nouveaux demandeurs, ces volumes seront libérés en fonction de la progression de la réalisation des réserves de substitution. Cela représente potentiellement 125 000 m³ d'eau qui permettraient par exemple de couvrir les besoins pour 60 ha de maraîchage » (Protocole, p. 62). Les SCAGE **doivent, autrement dit, réserver une partie des volumes qu'elles captent en hiver pour satisfaire en priorité des productions de type maraîchage, arboriculture, vente directe** identifiés au sein de projets territoriaux tels que les PAT (plans alimentaires territoriaux).

Il est dit que « ces nouveaux demandeurs devront adhérer à la SCAGE concernée et se conformer à son règlement intérieur » (p. 62). C'est vraisemblablement ce règlement intérieur qui répartira la manne entre les prétendants à l'irrigation s'ils sont plusieurs.

Point litigieux

Ni le protocole, ni le Contrat territorial Clain ne précisent les conditions d'octroi de ces volumes réservés, si ce n'est qu'ils seront libérés en fonction de la construction des retenues. Il n'est pas écrit, par exemple, que cette mise à disposition est subordonnée à un certain niveau de remplissage des ouvrages. Aussi, dans les termes actuels du protocole (qui s'impose au règlement des SCAGE), les maraîchers éligibles pourraient revendiquer leurs volumes quelle que soit la quantité d'eau disponible dans les réserves. Ce qui ne manquerait pas d'être source de conflits au sein des coopératives.

Par ailleurs, le protocole énonce que « conscient des possibles difficultés d'accès au foncier, les adhérents s'engagent à faciliter l'acquisition ou la mise à disposition de foncier en lien avec le projet d'installation du demandeur et sera étudié au cas par cas. » (Protocole, p. 62). Il s'agit d'une simple

obligation de moyen ; et encore celle-ci sera très difficile à vérifier en pratique. Que met-on derrière cet « engagement à faciliter l'acquisition » : donner des parcelles à bail, rétrocéder une part de son foncier ?

3. 3. 2. 3. Optimisation de l'usage de l'eau

L'optimisation de l'usage de la ressource fait partie des engagements pris par les irrigants dans le protocole : « un socle d'engagements est pris, dès la première année, par l'ensemble des exploitations concernées. Ces engagements portant sur : l'optimisation de l'usage de l'eau » (Protocole, p.18).

A cet effet, plusieurs pratiques sont mises en avant. La principale, proposée par Res'eau Clain et l'ADIV, est la mise en place d'outils d'aide à la décision (AOD). Ceux-ci sont « mis à disposition » des exploitants (Protocole, p. 19).

Ces outils prennent deux formes :

- l'installation de sondes capacitatives ;
- la modélisation à partir des données météorologiques, de la réserve d'eau du sol, et de la culture avec, par exemple, l'outil Irré-LIS d'Arvalis.

Le point commun de ces deux outils est de parvenir à une irrigation contrôlée en apportant la juste quantité d'eau dont la plante a besoin.

Un objectif de résultats est fixé à 6 ans : au moins 50 % des parcelles irriguées seront suivies avec un outil d'aide à la décision (CT, p. 34). Durant la phase intermédiaire (3 premières années), il est demandé une augmentation de la consultation des données liées à l'irrigation, avec la réalisation d'un minimum de « bulletins ». Selon le Contrat territorial, il faudrait déjà atteindre une économie d'un à deux tours d'eau (500 à 600 m³/ha) par rapport aux pratiques identifiées en début de contrat (CT, p. 34).

Selon le Contrat territorial (p. 29-30), les OAD ne sont pas les seuls moyens d'optimiser la ressource en eau. En effet, il prévoit de passer par des modifications du matériel d'irrigation, sans que plus de précisions ne soient données. C'est dans le cadre du diagnostic de chaque exploitation qu'un volet diagnostic préalable « quantité » sera réalisé afin que l'exploitant mette en place des solutions d'optimisation.

3. 3. 2. 4. Choix variétal

Un autre levier concernant la réduction de quantité d'eau utilisée repose sur le choix des variétés cultivées. Ce choix fait partie de l'obligation générale – simplement de moyen - incombant aux SCAGE de favoriser un accompagnement vers des pratiques agricoles vertueuses.

Du côté de l'exploitant, la stratégie variétale est uniquement encouragée. Il n'est pas contraint de la mettre en place ou de la suivre. « *Un appui technique permettra de choisir la variété la plus conciliante par rapport aux besoins des agriculteurs, notamment concernant la résistance à la sécheresse ainsi que la résilience de la plante, et d'assurer une stabilité de production malgré une variabilité des situations climatiques rencontrées.* » (Protocole, p. 19).

4. Contrôle et sanctions des engagements

Le protocole ne saurait avoir d'effectivité sans un dispositif de contrôle des engagements pris par les SCAGE et les irrigants (4. 1). Dès lors qu'on est en présence de véritables obligations juridiques, un régime de sanctions est également prévu en cas de non-respect (4. 2).

4. 1. LE CONTROLE DES ENGAGEMENTS

La portée normative du protocole ne souffre pas le moindre doute : « *l'effectivité des engagements pris par les irrigants au sein du protocole sera garantie par des contrôles et des sanctions, lesquelles s'appuieront sur un certain nombre de documents opposables aux acteurs. Ces contrôles concernent exclusivement le périmètre du protocole* » (Protocole, p. 82).

Protocole et contrat territorial prévoient un contrôle du respect des obligations à deux échelles (Protocole, p. 82) :

- A l'échelle individuelle des irrigants par les SCAGE, à travers leur règlement intérieur : seront vérifiés les résultats liés à leurs propres engagements (changement de pratiques, résultats aux parcelles ou à l'exploitation...);
- A l'échelle collective des SCAGE par le GIP : au regard des résultats écosystémiques (qualité de l'eau, linéaire de haies, restauration des milieux...) qu'elles se sont engagées à atteindre au niveau du territoire couvert par leurs adhérents.

En conséquence, il incombe, dans un premier temps, aux SCAGE d'adopter un **règlement intérieur** qui soit conforme aux prescriptions du protocole. Dans un second temps, elles sont tenues de vérifier son respect par les adhérents en effectuant des contrôles sur place et en informant les instances publiques des résultats constatés. Selon le protocole, les contrôles « *donne[nt] lieu à un bilan annuel. L'élaboration du PAR de l'année (n+1) s'appuie sur ce bilan. Chaque SCAGE rend compte de ces éléments auprès du GIP* » (p. 84). Au plan collectif, les obligations dont les SCAGE sont redevables seront contrôlées par le GIP sur la base des résultats promis. A la suite de quoi « *le GIP rend compte de ces bilans et établit la proposition de PAR auprès de l'OUGC et en informe l'État et la CLE du SAGE Clain* » (Protocole, p. 84).

A l'effet de soulager les services de l'État en même temps que de gagner en efficacité, le protocole prévoit, de façon assez originale, que « *les contrôles sur place (concernant les engagements individuels et collectifs) sont assurés par un organisme certificateur indépendant. Dans ce but, les engagements du protocole seront consignés au sein d'un référentiel servant à vérifier leur conformité.*

Le GIP est titulaire du référentiel, choisit un organisme de certification parmi les organismes accrédités (COFRAC) et le charge de cette prestation contre rémunération » (Protocole, p. 82).

Remarque

L'intérêt évident est de systématiser et d'objectiver les contrôles comme cela existe déjà pour de nombreux signes de qualités, publics ou privés. La contrepartie de cette externalisation du contrôle est un coût supplémentaire non-négligeable qui entrera dans les charges du GIP. Sans doute la crédibilité du protocole et de son respect sont à ce prix. Il convient d'éviter l'image publiquement désastreuse, qui a pu être donnée dans les Deux-Sèvres, d'obligations sur le papier qui restent lettre morte sur le terrain.

Nonobstant ce système de délégation - aux SCAGE et à un organisme indépendant -, le respect des règles d'ordre public de la police de l'eau reste une **prérogative régalienn**e. « *Le contrôle des actes administratifs reste de la compétence de l'État* » (Protocole, p. 85), ce qui inclut le contrôle du « *respect des volumes attribués via le PAR* », du « *respect des restrictions et interdiction d'irrigation* » ainsi que celui des « *des conditions de remplissage des réserves de substitution* » (Protocole, p. 85).

Le dispositif de sanction qui sera partagé entre l'État et le GIP repose sur « *un certain nombre de documents opposables d'origine à la fois réglementaire et contractuelle* » (Protocole, p. 83) qui sont :

- l'autorisation unique de prélèvement (AUP) : cet acte délivré par le préfet sera modifié pour viser le protocole et intégrer les prescriptions figurant dans les règlements intérieurs de l'OUGC et des SCAGE, ainsi que les bilans annuels. L'AUP est la conséquence du contrôle de 2eme niveau par les services de l'État, en plus de celui opéré par le GIP.
- le PAR (Plan annuel de répartition) : il s'agit de la déclinaison annuelle de l'AUP déterminée à partir des demandes des irrigants ; il comprend un PAR estival et hivernal. Le PAR estival correspond aux attributions de volumes par irrigants en période d'étiage. Le PAR hivernal correspond aux volumes de remplissage des retenues de substitution. Le PAR est officiellement proposé au préfet par l'OUGC, en tenant compte des informations fournies par les SCAGE et le GIP.
- la convention constitutive du GIP : elle pose les bases de la « comitologie », définit sa composition, ses missions et leur articulation avec les structures externes.
- le règlement intérieur des SCAGE : document annexé au protocole, il constitue aussi une sous-partie du règlement intérieur de l'OUGC, ce qui oblige juridiquement ce dernier à en tenir compte dans ses propositions de PAR soumis à homologation. Le règlement des SCAGE précise les contrôles effectués à l'échelle de chaque adhérent, ainsi que les modalités des

sanctions associées (volumétriques et financières), tant pour les irrigants raccordés (attribution de volume en sortie de réserves en lien avec le PAR hivernal) que pour les irrigants non-raccordés (attribution de volume d'étiage en lien avec le PAR estival).

4. 2. LES SANCTIONS DU NON-RESPECT DES ENGAGEMENTS

4. 2. 1. NATURE DES SANCTIONS

Tout comme dans le Protocole des Deux-Sèvres, l'État conserve son pouvoir de police administrative concernant sa faculté de sanctionner les différentes personnes soumises au protocole qui n'en respecteraient pas le contenu (atteinte des résultats, respect des volumes prélevables). Il demeure aussi compétent en matière de restriction ou d'interdiction de l'irrigation sur la base du cadre réglementaire existant à cet égard (arrêtés de crise...).

A la suite du contrôle du GIP, l'État décide des sanctions à appliquer. « *Les sanctions faisant suite aux contrôles et découlant du non-respect des engagements sont de deux sortes :*

- *Sanctions financières, que ce soit à travers le règlement intérieur des SCAGE (clauses de pénalité), ou en fonction du respect des engagements et objectifs fixés permettant la réalisation des autres tranches, à compter de la réalisation de la première.*
- *Sanctions administratives, par une **baisse du volume de prélèvement** accordé. Cette restriction de l'accès à l'eau sera fondée sur plusieurs documents (règlement intérieur des SCAGEs, règlement intérieur de l'OUGC, plan annuel de répartition homologué par le préfet). Elle touchera les SCAGE qui n'ont pas satisfait à leurs obligations, soit au titre des engagements individuels de leur adhérent, soit au titre des engagements collectifs de résultats, et sera répercutée sur les adhérents individuellement défaillants » (Protocole, p. 83).*

Les SCAGE, au regard de leurs engagements de premiers rangs, sont les cibles directes des sanctions pouvant s'abattre. Il leur appartient ensuite, en fonction des dispositions prévues par leur règlement intérieur, de répercuter les sanctions sur leurs adhérents qui ont failli à leurs obligations. Le Contrat territorial ajoute ici que l'une des clauses devant être prévue par les règlements intérieurs est qu'« *en cas de non-respect des engagements malgré la mise en œuvre des actions, un accompagnement individualisé et des formations seront proposés, une pénalité de 50 % de la redevance est prévue* ».

Recommandation

Nonobstant ces éléments, la nature exacte des sanctions manque encore de précisions. Les règlements intérieurs des SCAGE devront détailler les pénalités financières infligées (modalités de calcul,

proportionnalité à la gravité du manquement...). Quant aux sanctions « administratives » portant notamment sur la baisse du volume prélevable, il faudrait encore les affiner. Il est écrit dans le Contrat territorial (p. 38), qu'en cas de « refus intentionnel de mise en œuvre des actions », sera appliquée une baisse de 30 % la première année, puis 60 % la deuxième et 100 % la troisième. Mais qu'en est-il pour tous les cas usuels de violations non-intentionnelles ?

Toute espèce d'arbitraire ou au contraire de laxisme de la part des autorités doit être conjurée en la matière. Les irrigants qui s'exposent à des mesures de rétorsion pour ne pas avoir atteint les résultats fixés doivent savoir, à l'avance, ce qui leur en coûtera. Une des missions prioritaires du GIP, une fois celui-ci installé, sera de peaufiner le régime de sanctions, aujourd'hui encore en chantier.

Enfin, au titre des sanctions possibles, le protocole stipule qu'« *il est convenu de conditionner le phasage de réalisation comme suit : [...]conditionner également les tranches suivantes aux résultats de l'étude HMUC validés par la CLE du SAGE et au respect des engagements du protocole* » (p. 64). Il est, par suite, possible que l'État (sur la base de l'avis du GIP) sanctionne le non-respect des engagements du protocole par la suspension des travaux des tranches 2 et 3.

4. 2. 2. MISE EN ŒUVRE DES SANCTIONS

En préalable à toute sanction, « *une instance spécifique au sein du GIP (groupe d'experts émanant du COPIL) analyse les résultats obtenus à la suite des contrôles individuels réalisés par l'organisme certificateur et au regard des bilans annuels transmis par chaque SCAGE pour les actions collectives. L'objectif étant de rendre un avis, notamment lorsque les engagements ne sont pas atteints, quant aux efforts consentis pour atteindre les objectifs fixés. Cet avis est porté auprès des services de l'État qui décident des sanctions individuelles et collectives à appliquer* » (Protocole, p. 84).

Recommandation

Le protocole des Deux-Sèvres est relativement clair sur les potentielles sanctions applicables et sur la procédure conduisant à les mettre en œuvre. Autant d'informations qui sont absentes de celui du Clain, et qu'il conviendrait de compléter : mise en demeure préalable, droit d'être entendu pour le débiteur et de faire valoir ses arguments en défense, temps pour remédier aux manquements, dispositif de conciliation en cas de différend...

✚ Compétence du juge administratif

Dès lors qu'un litige oppose les deux parties d'un contrat administratif, c'est le juge administratif qui est compétent²⁰.

A noter que « lorsque le recours est exercé contre l'administration, l'introduction de la requête au fond doit, à peine d'irrecevabilité, être précédée d'un recours administratif destiné à provoquer la naissance d'une décision liant le contentieux ²¹ ». Ainsi, pour saisir le juge, la partie demanderesse devra apporter la preuve d'une décision de rejet de la part de l'administration.

✚ Règlement des litiges par les modes alternatifs

Le protocole est silencieux sur la possibilité de régler, autrement que par le juge, les litiges pouvant naître de son application. Cette possibilité existe pourtant et serait adaptée à la situation.

L'article L. 421-1 du Code des relations entre le public et l'administration (CRPA) prévoit qu'« il peut être recouru à une procédure de conciliation ou de médiation en vue du règlement amiable d'un différend avec l'administration, avant qu'une procédure juridictionnelle ne soit, en cas d'échec, engagée ou menée à son terme ».

Rappelons qu'« aucune disposition législative ou réglementaire ne fait obstacle à l'insertion, dans les contrats que passe l'administration, d'une clause prévoyant que les difficultés auxquelles donnent lieu ces contrats devront être soumises, préalablement à la saisine du juge compétente, à l'avis d'une personne ou d'un organisme qu'ils désignent »²².

Recommandation

Sous la houlette du GIP, les parties devraient réfléchir à l'opportunité d'insérer dans leur accord la nécessité d'un règlement amiable des litiges avant toute saisine du juge administratif. Cette procédure pourrait jouer pour toute contestation concernant le contrat (contrôles, sanctions, etc.).

²⁰ H. Hoepffner, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., p. 814.

²¹ H. Hoepffner, op. cit., p. 8121

²² CE, 27 juillet 1984, Sté OTH Méditerranée, RDP 1985. 247.