

Des précisions sur la gestion spatiale et temporelle du déficit quantitatif de la ressource en eau

Le Comité d'anticipation et de suivi hydrologique, chargé par le Comité national de l'eau de mieux anticiper et gérer les épisodes de sécheresse, a publié le 17 mai 2021 une cartographie d'anticipation de la sécheresse qui révèle que l'été 2021 pourrait être sec. Ce qui pourrait générer pour un certain nombre de départements métropolitains des conflits d'usages en raison du risque de pénuries d'eau*. L'année 2021 serait à l'image des étés précédents. C'est dans cette perspective qu'un « Varenne agricole de l'eau et de l'adaptation au changement climatique » a été lancé le 28 mai 2021 pour tenter de répondre au défi de la conciliation de l'irrigation avec la disponibilité de la ressource en eau pour les autres usages, d'une part, et la préservation des milieux aquatiques, d'autre part. Les tensions répétées sur la ressource en eau ont conduit les pouvoirs publics à redéfinir les règles de gestion quantitative non seulement d'un point de vue spatial, dans les territoires en déficit chronique (I) mais également d'un point de vue temporel, en période de déficit hydrique (II), les deux modalités pouvant se conjuguer. Ainsi, le décret du 23 juin 2021 relatif à la gestion quantitative de la ressource en eau et à la gestion des situations de crise liées à la sécheresse apporte une série d'adaptations réglementaires pour favoriser une meilleure anticipation et un encadrement des situations de crise liées aux conflits d'usages.

Un rapport sur le « changement climatique » de juillet 2020 établit une sombre prévision : « les modèles hydrologiques convergent vers une diminution de la ressource disponible se caractérisant notamment par une réduction des débits d'étiage : tous les modèles projettent des étiages plus sévères sur les exutoires des grands bassins versants avec des résultats hétérogènes (suivant que le cours d'eau est alimenté ou pas par la fonte des neiges) : baisse de 50 % pour la Garonne (en 2050) et 30 à 40 % pour la Seine (en 2070) »¹.

La gestion quantitative de la ressource en eau doit faire face aux défis engendrés par les changements globaux projetés. « Pour une meilleure gestion des crises et des sécheresses qui seront probablement amenées à se multiplier dans les prochaines années »², le décret n° 2021-795 du 23 juin 2021 explicite le cadre juridique

Philippe Marc
Docteur en droit public – Avocat au barreau de Toulouse

Suzanne Véréout
Avocat au barreau de Toulouse

Bruno Coupry
Ingénieur Agronome
Directeur d'Eaucea

d'intervention et la gouvernance dans les territoires reconnus réglementairement en déficit quantitatif chronique (I) et en déficit hydrique conjoncturel (II).

I. LA GESTION SPATIALE DE L'EAU EN ZONE DE DÉFICIT QUANTITATIF CHRONIQUE

Le décret procède à une modification des modalités de détermination et de désignation des zones de répartition des eaux (ZRE) (A), qui territorialisent les

zones où des mesures permanentes de répartition quantitative sont instituées (B), avec comme objectif la recherche d'un équilibre entre les prélèvements et la capacité de renouvellement de la ressource disponible. À terme, compte tenu des projections climatiques, le territoire national sera sans doute entièrement placé sous le régime de la ZRE.

A. La territorialisation du déficit chronique : le classement en zone de répartition des eaux (ZRE)

Le déficit structurel de la ressource en eau affectant un bassin ou un aquifère est constaté réglementairement par un arrêté préfectoral qui classe les communes en ZRE. Les bassins en déséquilibre quantitatif se caractérisent par « une insuffisance autre qu'exceptionnelle des ressources en eau par rapport aux besoins »³. Le décret a simplifié la procédure de détermination

* « Les pénuries d'eau se distinguent des situations de sécheresse car une pénurie d'eau peut intervenir même en l'absence de sécheresse, du fait de la mauvaise qualité de l'eau disponible – cela peut notamment être le résultat de pollutions ou d'inondations. La sécheresse est une situation de déficit hydrologique du fait d'une période anormalement longue de temps sec. Si elle est généralement liée à un déficit de précipitations, elle est accentuée par l'augmentation, liée au réchauffement climatique, de l'évapotranspiration » L. Prud'homme et F. Tuffnell, AN, rapp. n° 3061 sur « la gestion des conflits d'usage en situation de pénurie d'eau », 4 juin 2020.

1. Rapport interministériel CGEDD n° 012819-01, CGAAER n° 19056, « Changement climatique, eau, agriculture. Quelles trajectoires d'ici 2050 ? » ; P. Germain, « L'eau, de l'abondance à la pénurie », Tribune, Revue administrative, n°164, Mars/Avril 1975 : « Les difficultés auxquelles nous sommes confrontés, c'est nous-mêmes qui les avons suscitées par incurie ou par inconscience. Sans doute cherchons nous maintenant à les résoudre mais si guérir est bien, prévenir eût été mieux » p. 179.

2. Compte rendu du Conseil des ministres du 23 juin 2021

3. C. envir., art. R. 211-17.

et de désignation de ces zones par le préfet coordonnateur de bassin. Un arrêté préfectoral « liste les masses d'eau superficielles et souterraines concernées et décline leur classement à l'échelle des communes incluses dans chacune des zones de répartition des eaux. Lorsqu'il s'agit d'un système aquifère, l'arrêté indique, pour chaque commune, la profondeur, par rapport au niveau du terrain naturel sus-jacent ou par référence au nivellement général de la France (NGF), à partir de laquelle les dispositions relatives à la répartition des eaux deviennent applicables »⁴. Il est précisé que « l'arrêté du préfet coordonnateur de bassin est publié sur le site internet des services de l'État dans les départements concernés par une zone de répartition des eaux, pendant une durée minimale de quatre mois. L'inventaire des zones de répartition des eaux du bassin tenu à jour est rendu public »⁵. Cette nouvelle procédure permet ainsi de faire l'économie d'une étape intermédiaire : la constatation de la liste des communes incluses dans une ZRE par un arrêté du préfet de département.

B. L'encadrement et la gouvernance des usages de l'eau en zone de déficit chronique

Le classement d'une commune en ZRE implique un abaissement du seuil réglementaire d'autorisation. La rubrique 1.3.1.0 de la nomenclature lota, annexée à l'article R. 214-1 du code de l'environnement, prévoit en effet que « tous les prélèvements inférieurs à 8 m³/h sont soumis à déclaration et ceux supérieurs sont soumis à autorisation »⁶. Le classement en ZRE vise ainsi à mieux contrôler les prélèvements par les services chargés de la police de l'eau afin de restaurer l'équilibre entre la ressource disponible et les prélèvements opérés dans le milieu. En ce sens, l'article R. 214-58 du code de l'environnement prévoit qu'une consignation mensuelle des volumes prélevés doit être effectuée, et transmise une fois par an aux services de l'État. En pratique, cette disposition, pourtant très utile à la connaissance des usages et des pratiques, semblait, au moins jusqu'à la création des organismes uniques de gestion collective (Ougc – v. *infra*), peu mise en œuvre et encore moins valorisée.

Le classement en ZRE confère, du point de vue de la gestion de la ressource en eau, un statut environnemental⁷ particulier à des territoires hydrographiques et à des aquifères qui impose de déployer toute une série de mesures et de dispositifs destinés à retrouver l'équilibre quantitatif : la définition de volumes prélevables, attribués et gérés dans le cadre d'une autorisation unique de prélèvement (AUP) par un Ougc, qui dispose de pouvoirs renforcés notamment dans le cadre de l'exécution de l'autorisation.

4. C. envir., art. R. 211-71.

5. C. envir., art. R. 211-72.

6. En situation générale, la rubrique 1.2.1.0. de la nomenclature lota prévoit que les prélèvements et installations et ouvrages permettant le prélèvement, y compris par dérivation, dans un cours d'eau, dans sa nappe d'accompagnement ou dans un plan d'eau ou canal alimenté par ce cours d'eau ou cette nappe sont soumis à une autorisation lorsque la capacité totale maximale du prélèvement est supérieure ou égale à 1 000 m³/heure ou à 5 % du débit du cours d'eau.

7. Les zones de répartition des eaux, tout comme les zones d'alerte, sont qualifiées de zones soumises à contraintes environnementale (ZSCE) par le code de l'environnement, section III, du chapitre 1^{er}, du titre 1^{er} du livre 2.

1. La quantification de la ressource en eau disponible par la définition des volumes prélevables

• Le volume prélevable

Le principe de volume prélevable trouve son origine dans l'article L. 212-5-1 du code de l'environnement, issu de la loi sur l'eau et les milieux aquatiques (Lema) du 30 décembre 2006, qui dispose que les règlements des schémas d'aménagement et de gestion des eaux (Sage) peuvent « définir des priorités d'usage de la ressource en eau ainsi que la répartition de volumes globaux de prélèvement par usage ». La circulaire du 30 juin 2008 relative à la résorption des déficits quantitatifs en matière de prélèvement d'eau et gestion collective des prélèvements d'irrigation a systématisé les études d'évaluation des volumes prélevables globaux (EVPG) qui avaient pour objet de déterminer par secteur cohérent et par période les volumes pouvant être prélevés sur la ressource tout en garantissant les besoins en eau des rivières et des aquifères. À ce titre, le décret du 23 juin 2021 prévoit que le préfet coordonnateur de bassin « veille à la réalisation et à la mise à jour de ces études en examinant au moins une fois tous les six ans s'il y a lieu d'actualiser les études déjà réalisées ou d'engager de nouvelles études sur de nouveaux sous-bassins ou fractions de sous-bassins ».

La notion de volume prélevable doit se comprendre comme les quantités d'eau qui peuvent être prélevées dans le milieu naturel sans pour autant jamais lui nuire. Cet objectif est rappelé par l'article R. 211-21-1 du code de l'environnement qui précise que « les volumes d'eau dont le prélèvement est autorisé permettent, dans le respect des exigences de santé, de salubrité publique, de sécurité civile et d'alimentation en eau potable de la population, de satisfaire ou de concilier les différents usages anthropiques et le bon fonctionnement des milieux aquatiques dépendant de cette ressource et des objectifs environnementaux du schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux »⁸.

Le même article définit cette notion. Il s'agit du « volume maximum que les prélèvements directs dans la ressource en période de basse eaux, autorisés ou déclarés tous usages confondus, doivent respecter en vue du retour à l'équilibre quantitatif (...). Ce volume prélevable correspond au volume pouvant statistiquement être prélevé huit années sur dix en période de basses eaux dans le milieu naturel aux fins d'usages anthropiques »⁹. Cette définition répond aux mêmes objectifs que celle des débits objectifs d'étiage (DOE)¹⁰ contenus dans les schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux (Sdage) ou les Sage.

8. Cette définition est opératoire dans les bassins ciblés par la stratégie d'évaluation des volumes prélevables prévus par l'article R. 213-14 du code de l'environnement.

9. C. envir. Art. R. 211-21-1, I.

10. L'article 6 II de l'arrêté du 17 mars 2006 modifié relatif au contenu des Sdage précise que : « Les objectifs de quantité en période d'étiage sont définis aux principaux points de confluence du bassin et autres points stratégiques pour la gestion de la ressource en eau appelés points nodaux. Ils sont constitués, d'une part, de débits de crise en dessous desquels seules les exigences de la santé, de la salubrité publique, de la sécurité civile et de l'alimentation en eau potable de la population et les besoins des milieux naturels peuvent être satisfaits, d'autre part, dans les zones du bassin où un déficit chronique est constaté, de débits objectifs d'étiage permettant de satisfaire l'ensemble des usages en moyenne huit années sur dix et d'atteindre le bon état des eaux ».

Comment sont fixés les volumes prélevables ?

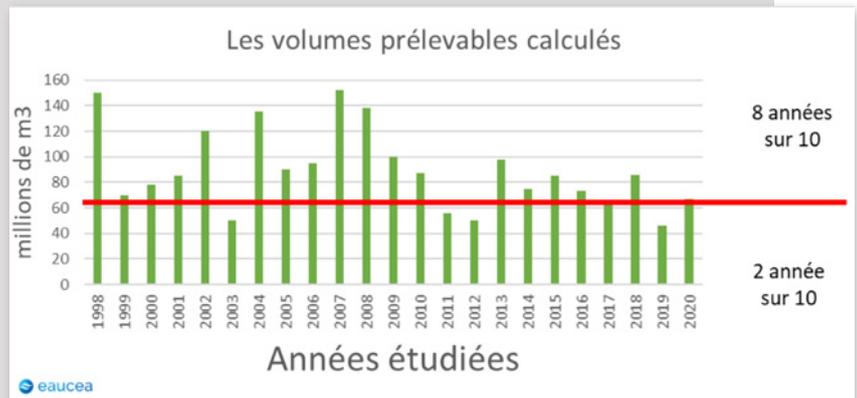
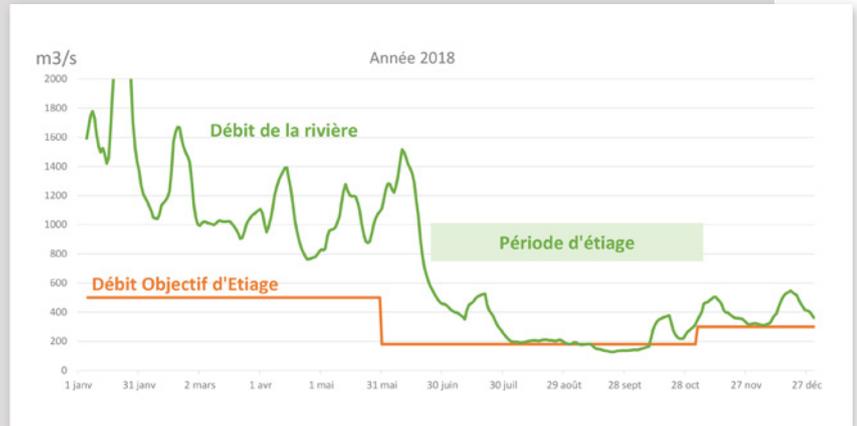
Les volumes prélevables sont d'abord des valeurs techniques, déterminées au terme d'une expertise en plusieurs étapes.

La première étape consiste à fixer une jauge exprimée en débit pour les eaux superficielles ou en piézométrie pour les eaux souterraines. La valeur associée à la jauge est censée garantir le bon état de la ressource. Cette valeur, après discussion territoriale et confrontation aux usages, peut être traduite en débit objectif d'étiage (DOE), ayant vocation à être inscrite dans les Sdage ou les Sage.

La seconde étape consiste à identifier, sur la période d'étiage, l'écart entre le débit de la ressource naturelle et le DOE. Si la valeur de la ressource naturelle est supérieure à celle du DOE, alors la différence pourra être prélevée. Ce débit prélevable est, pratiquement, un débit disponible qui est par principe plafonné. Le calcul est répété sur toute la durée de l'étiage. Le cumul des débits prélevables pendant l'étiage produit un volume dit « prélevable » pour l'année étudiée.

La troisième étape est statistique, car les années se suivent mais ne se ressemblent pas.

Dans cet exemple, le volume prélevable 8 années sur 10 serait de 65 millions de m³.



Le plafonnement des volumes prélevés au niveau des volumes prélevables doit théoriquement permettre de ne plus gérer la crise que lors d'épisodes climatiques exceptionnels.

Pour les rivières réalimentées artificiellement par des réservoirs, le soutien d'étiage¹¹ est pris en compte dans le calcul des volumes prélevables.

Ce volume est réparti entre les différents usages, tout en garantissant la conciliation des objectifs environnementaux, économiques et sociaux. Les volumes prélevables fixent des valeurs révisables « dans les conditions définies au II de l'article R. 213-14 »¹².

La part de volume d'eau disponible pour un usage donné dans le milieu naturel¹³ est donc strictement quantifiée et désormais encadrée sur le plan méthodologique par une stratégie de bassin.

En effet, le décret du 23 juin 2021 modifie l'article R. 213-14 du code de l'environnement relatif au pouvoir du préfet coordonnateur de bassin pour lui confier une mission de pilotage et de coordination des stratégies d'évaluation des volumes prélevables.

À ce titre, le préfet coordonnateur de bassin : « 1° pilote l'établissement du cadre méthodologique des études d'évaluation des volumes prélevables ; 2° veille à la réalisation et à la mise à jour de ces études en examinant au moins une fois tous les six ans s'il y a lieu d'actualiser les études déjà réalisées ou d'engager de nouvelles études sur de nouveaux sous-bassins ou fractions de sous-bassins, notamment au regard du bilan des situations d'étiage et de gestion de crise, des effets tangibles du changement climatique sur les ressources en eau, de l'état de mise en œuvre d'une utilisation efficace, économe et durable de la ressource en eau, et des évolutions des besoins liés aux différents usages de l'eau ; 3° arrête les volumes prélevables et leur répartition par usages et en informe les préfets concernés. Lorsque le règlement du Sage instaure déjà une répartition entre les usages de l'eau conformément à l'article R. 212-47, il est mis en cohérence avec la décision du préfet. Pour chaque étude, il s'appuie sur un comité de concertation où sont représentés les intérêts de la protection de l'environnement, de la pêche, des usages agricoles, industriels et domestiques de l'eau. Sont représentés également, lorsqu'ils existent, la commission locale de l'eau, l'établissement public territorial de bassin prévu à l'article L. 213-12, l'organisme unique de gestion collective prévu au 6° du

11. Dans une décision en date du 22 avril 1993, la cour administrative d'appel de Nancy a estimé que la régulation des débits d'un cours d'eau constituait une mission de service public (n° 92NC00595, 93NC00017).

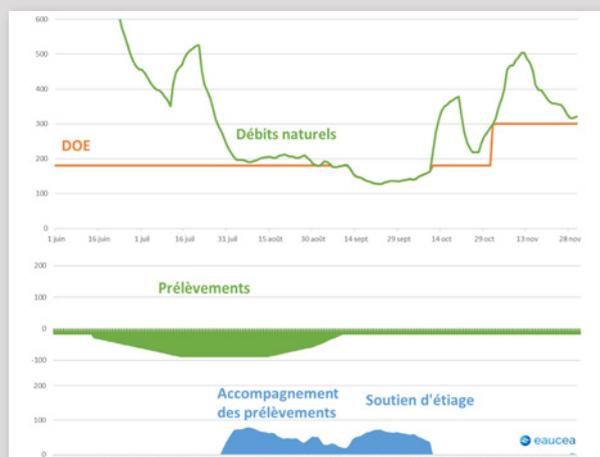
12. C. env., art. 211-21-2, IV.

13. Sont concernés les milieux dans les sous-bassins ou fractions de sous-bassins situés en ZRE ou identifiés dans le Sdage comme sous-bassins en déséquilibre quantitatif ou montrant un équilibre très fragile entre la ressource et les prélèvements.

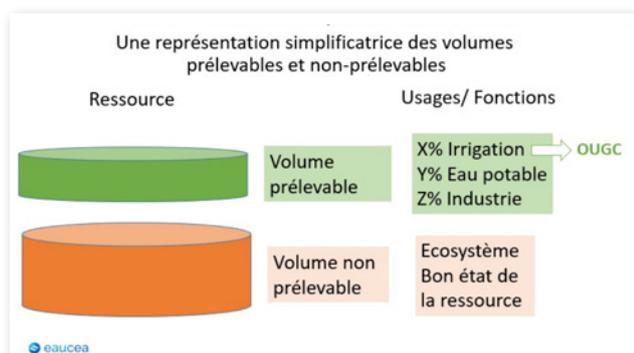
Le soutien d'étiage et les volumes prélevables

Lorsque les débits de la rivière franchissent le DOE naturellement ou en raison de prélèvements, des lâchers d'eau depuis des réservoirs de soutien d'étiage peuvent être organisés pour renforcer le débit.

Le volume du réservoir disponible pour les usages peut donc être ajouté au volume prélevable naturel sans préjudice quantitatif pour la rivière. Le gestionnaire du réservoir optimise le placement de l'eau en fonction d'objectifs réglementaires ou contractuels avec les usagers bénéficiaires. L'étude de définition du volume prélevable évalue le volume additionnel disponible depuis les réservoirs.



Il de l'article L. 211-3, les gestionnaires d'ouvrages de régulation de la ressource en eau, et les services chargés du prélèvement d'eau destinée à la consommation humaine mentionnés à l'article R. 2224-5-2 du code général des collectivités territoriales. Sur la base du cadrage du préfet coordonnateur de bassin, ces études peuvent être prises en charge par la commission locale de l'eau en application de l'article L. 212-5-1 avec l'appui du comité de concertation mentionné à l'alinéa précédent, complétant, en tant que de besoin, la composition de la commission locale de l'eau. À défaut de commission locale de l'eau sur le périmètre adapté ou d'incapacité technique ou financière de celle-ci à porter de telles études, ces dernières ainsi que la répartition des volumes peuvent être prises en charge par un établissement public territorial de bassin ou tout autre groupement de collectivités territoriales compétent à l'échelle concernée. Le préfet coordonnateur de bassin peut



déléguer sa compétence à un préfet de département ou de région, à l'échelle d'un sous-bassin, ou d'une fraction de sous-bassin ou d'une masse d'eau souterraine »¹⁴.

2. La gouvernance des volumes prélevables pour l'irrigation à des fins agricoles¹⁵

La gestion collective ne s'applique qu'aux « prélèvements destinés à l'irrigation à des fins agricoles »¹⁶. Cette gestion collective est portée par un organisme, l'Ougc, qui met en œuvre l'AUP qui fixe règlementairement les volumes plafond autorisés pour l'irrigation sur une période pluriannuelle. L'Ougc traduit chaque année l'AUP en plan annuel de répartition (PAR).

• L'Organisme unique de gestion collective (Ougc)

La gestion collective est confiée à une structure, l'Ougc, qui assume la fonction d'organisme unique, personne morale de droit public ou de droit privé, qui, par sa désignation, représente l'ensemble des irrigants¹⁷ au sein d'un périmètre pour lequel il est désigné.

Ce dispositif a pour fondement l'article L. 211-3 6° du code de l'environnement qui prévoit que « l'autorité administrative peut délimiter des périmètres à l'intérieur desquels les autorisations de prélèvement d'eau pour l'irrigation sont délivrées à un organisme unique pour le compte de l'ensemble des préleveurs irrigants. Dans les zones de répartition des eaux, l'autorité administrative peut constituer d'office cet organisme. L'organisme unique peut faire participer les préleveurs irrigants dans son périmètre et, le cas échéant, d'autres contributeurs volontaires aux dépenses liées à cette mission. Les critères et les modalités générales de mise en œuvre de cette participation sont fixés par décret en Conseil d'État ».

• L'Autorisation unique de prélèvement (AUP)

L'Ougc sollicite auprès de l'État une autorisation unique de prélèvement. Cette demande est accompagnée d'une étude d'impact ou d'une étude d'incidence. Le décret de 2021 qui complète l'article D. 181-15-1 II du code de l'environnement en précise le contenu. Seront ainsi fournis par l'Ougc :

- « 1° Les informations concernant l'historique sur les cinq à dix dernières années des volumes prélevés, ainsi que toutes les informations de nature à justifier les besoins de prélèvements ;
- « 2° Les informations disponibles sur les ouvrages de stockage pour l'irrigation, existants et envisagés, destinés à permettre la substitution des prélèvements en période de basses eaux par des prélèvements effectués en dehors de cette période ;

14. C. envir., art. R. 213-14

15. AN, 4 juin 2020, rapp. sur « la gestion des conflits d'usage en situation de pénurie d'eau », p. 42.

16. C. env. art. R. 211-111.

17. L'irrigant est littéralement celui qui fait action d'irriguer : « La notion d'irrigation au sens de l'article 1469 du code général des impôts (CGI) renvoie au sens commun de ce terme, c'est-à-dire à l'arrosage de terrains en vue de compenser l'insuffisance des précipitations ou des réserves hydriques du sol et ne saurait être restreinte au seul arrosage des terres agricoles » (CE, 22 sept. 2014, n° 352632 : Lebon, T.).

« 3° Un argumentaire justifiant que les volumes demandés sont compatibles avec le respect du bon fonctionnement des milieux. Lorsque l'étude d'évaluation des volumes prélevables mentionnés à l'article R. 211-21-1 a été réalisée, cet argumentaire est élaboré au vu de cette étude ;

« 4° Le cas échéant, le programme de mesures de retour à l'équilibre, mentionné au IV de l'article R. 214-31-2, issu d'une concertation territoriale. »

Le décret du 23 juin 2021 réécrit fondamentalement la procédure de demande d'AUP, et précise notamment le contenu de l'arrêté préfectoral portant AUP. Ces modifications peuvent ainsi être synthétisées :

Étapes préparatoires

- L'Ougc consulte par écrit les irrigants pour connaître leurs besoins en eau.
- Il propose au préfet, qui le transmet au Coderst, le projet de **plan annuel de répartition**.

En ce qu'il précise les modalités des prélèvements applicables à chaque irrigant au cours de l'année et par point de prélèvement, y compris dans les retenues déconnectées du réseau hydrographique, ce projet de plan constitue l'élément central de l'AUP. « Il respecte la répartition des volumes dont le prélèvement est autorisé, par origine de la ressource et par période de prélèvement »¹⁸.

- Soit le préfet l'approuve dans un délai de trois mois à compter de sa réception (le silence préfectoral valant décision implicite de refus).
- Soit le préfet manifeste son désaccord avec le projet proposé. Il demande alors, dans les plus brefs délais et en tout état de cause avant la fin du délai de trois mois, la modification de manière motivée. L'Ougc y répond dans un délai d'un mois. À défaut de projet dûment modifié dans ce délai, le préfet procède aux modifications nécessaires et arrête le plan. Il le notifie à l'Ougc, ce qui vaut notification des prélèvements individuels¹⁹. Par ailleurs, l'Ougc transmet au préfet, avant le mois de décembre de chaque année, un bilan de la campagne d'irrigation et de la mise en œuvre du PAR en vue d'une présentation pour avis au Coderst. Ces avis sont pris en compte dans l'élaboration du plan annuel suivant.

2. L'autorisation

Entre autres :

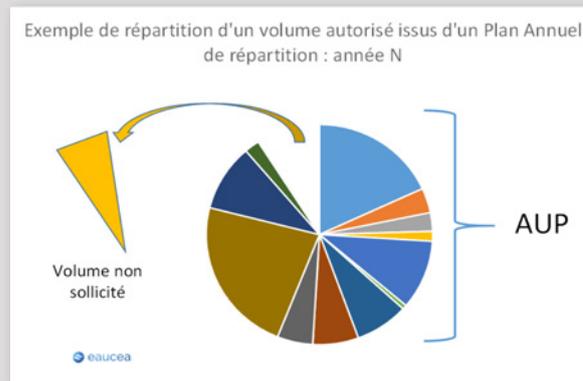
- elle fixe le volume d'eau maximal autorisé ainsi que les dates des périodes de prélèvement ;
- elle décline la répartition du volume maximal annuel autorisé en volume/débit (en fonction de l'origine de la ressource et de la période de prélèvements) ;
- elle précise les règles de répartition et d'échelonnement sur la période d'irrigation en volume et en débit ; les règles d'ajustement des répartitions notifiées aux irrigants en cours de campagne d'irrigation ainsi que l'échéance de retour prévue à l'équilibre ;
- elle approuve le plan annuel de répartition.

18. C. envir., art. R. 214-31-3, I.

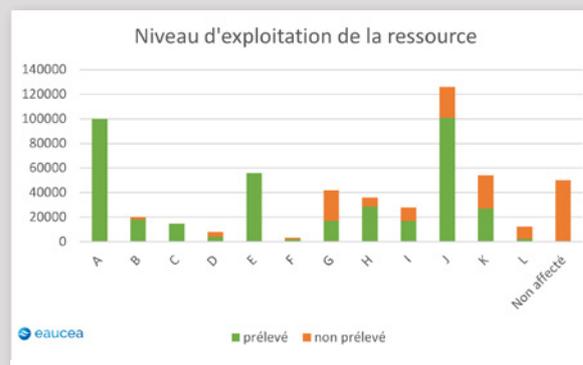
19. C. envir., art. R. 214-31-3, III.

Des volumes prélevables à l'irrigant

Le volume autorisé pour l'Ougc est réparti chaque année entre les irrigants. Dans l'illustration ci-dessous chaque part correspond à un droit individuel à prélever. La somme de ces droits doit s'inscrire dans le volume autorisé par l'AUP. L'AUP peut ne pas être intégralement sollicitée.



Chaque irrigant est responsable de son volume à titre individuel. Chaque année, il demande donc à être « autorisé » à hauteur du volume plafond pour irriguer sa culture en année sèche. Si sa demande est acceptée alors il décide en connaissance de cause l'assolement irrigué (surface et type de culture). Ensuite le climat de l'année décide du niveau d'usage réel de ce volume. À la fin de la campagne, grâce aux déclarations de volumes prélevés des irrigants, il est très fréquent d'observer un écart entre la somme des volumes autorisés et la somme des volumes prélevés. Ce phénomène est illustré dans le diagramme ci-dessous : l'irrigant A a eu besoin de 100 % de son droit à prélever et serait pénalisé si on lui appliquait le taux moyen du groupe qui est de 70 %, mauvaise « bonne idée » parfois suggérée pour le retour à l'équilibre, d'autant que d'autres répartitions s'observeront l'année suivante.



3. L'exécution

L'Ougc informe chaque irrigant des éléments de l'autorisation le concernant, notamment les volumes et les prescriptions relatives aux modalités de prélèvements, par point et en débit par périodes²⁰.

20. C. envir., art. R. 214-31-3, VII.

L'Ougc détient des pouvoirs renforcés puisque désormais, l'article R. 214-31-3, VIII modifié prévoit qu'après l'approbation du PAR, l'organisme unique peut modifier les attributions de volumes par irrigants ou par points de prélèvement pour intégrer de nouvelles demandes d'irrigants et les ajuster en fonction de la consommation réelle des volumes notifiés.

En tout état de cause, les modifications proposées devront respecter les règles fixées par l'AUP ; elles devront être portées sans délai à la connaissance du préfet qui devra les approuver et les notifier à l'Ougc. À défaut d'approbation préfectorale dans le mois suivant le porter à connaissance, les modifications seront réputées rejetées ²¹.

La mise en œuvre de cette disposition risque d'engendrer des tensions pour ne pas dire des polémiques entre les irrigants concernés par une baisse de leur volume et la structure assumant la fonction d'Ougc.

Enfin, une mesure tout à fait exceptionnelle, s'inscrivant dans le cadre d'un programme de retour à l'équilibre, est prévue par le décret. Pour faire face à des situations de manque d'eau récurrentes, les AUP pourront autoriser temporairement des prélèvements supérieurs aux volumes prélevables, à condition de s'inscrire dans une perspective de retour à l'équilibre quantitatif aux échéances fixées par le Sdage. À ce titre, les projets de territoires pour la gestion de l'eau (PTGE) ²² peuvent être considérés comme de véritables programmes de retour à l'équilibre en ce qu'ils ont justement pour objet de proposer aux acteurs du territoire une trajectoire et un mode opératoire pour parvenir à cet objectif quantitatif.

L'article R. 214-31-2, V du code de l'environnement modifié prévoit en effet que « lorsque l'autorisation unique de prélèvement est délivrée dans le cadre de la mise en œuvre d'un programme de retour à l'équilibre, elle peut autoriser temporairement en période de basses eaux des prélèvements supérieurs au volume prélevable approuvé par le préfet coordonnateur de bassin, jusqu'à l'échéance prévue pour ce retour. Passé ce délai, l'autorisation respecte le volume prélevable à l'étiage. À défaut de volume prélevable approuvé, l'autorisation s'appuie sur un volume prélevable provisoire justifié ou sur des éléments du dossier d'étude d'impact démontrant que le volume autorisé à l'étiage vise à respecter à terme le bon fonctionnement du milieu sur cette période. L'autorisation est mise à jour lorsqu'un volume prélevable est approuvé ».

Sur le plan jurisprudentiel, les décisions rendues par les différentes juridictions se heurtent en pratique à la complexité technique du sujet. Pour s'en convaincre, il suffit de se reporter à l'arrêt de la cour administrative d'appel de Bordeaux du 25 mai 2021, par lequel la cour a décidé de surseoir à l'exécution du jugement du tribunal administratif de Pau car « les données chiffrées permettant de mettre en œuvre les modalités de plafonnement prévues

par le tribunal pour chacun des points de prélèvement ne sont pas disponibles ou, à tout le moins, éparses et très difficiles à réunir et à traiter » ²³.

Un autre exemple illustre la technicité du sujet : « Il résulte de l'instruction que l'autorisation en litige prévoit une diminution de 15,93 Mm³ des autorisations de prélèvements estivaux entre 2016 et 2021 et une augmentation des prélèvements hivernaux, lesquels incluent ceux résultant du remplissage des retenues de substitution, de 18,75 Mm³ à cette échéance. Il en résulte une augmentation nette des prélèvements sur un territoire déjà classé en zone de répartition des eaux, l'autorisation en litige n'ayant pas pour effet de réduire les prélèvements d'eau sur l'année mais permettant au contraire leur augmentation à la faveur des prélèvements hivernaux destinés au remplissage des retenues de substitution. Par suite, eu égard notamment aux dispositions précitées des plans d'aménagement et de gestion durable des Sage, lesquelles se caractérisent par un degré de précision élevé, l'arrêté en litige n'est pas compatible avec les objectifs et orientations que ces documents poursuivent en application de l'article L. 212-3 précité du code de l'environnement tels que le maintien des débits dans les cours d'eau, des niveaux des plans d'eau ou des niveaux piézométriques des nappes et aquifères » ²⁴.

Ces décisions mettent en évidence la difficulté du juge administratif à traiter ce type de contentieux éminemment technique et dont les conséquences peuvent remettre en cause les dynamiques territoriales vertueuses initiées sous l'égide des Ougc.

II. LA GESTION TEMPORELLE DE L'EAU EN PÉRIODE DE DÉFICIT QUANTITATIF CONJONCTUREL

La gestion conjoncturelle relève des préfets de département conformément aux dispositions des articles R. 211-66 à R. 211-70 du code de l'environnement et de la circulaire du 18 mai 2011.

Le rapport du Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) intitulé « Retour d'expérience sur la gestion de la sécheresse 2019 dans le domaine de l'eau » de décembre 2019 ²⁵, a permis de mettre l'accent sur la disparité des gestions préfectorales, bousculant au passage le principe juridique d'égalité entre usagers.

Dans ce contexte, le décret de 2021 se donne pour objectif d'améliorer la gestion de crises ; les usagers de l'eau pourront ainsi mieux anticiper et organiser dans la durée leurs activités, avec en outre une harmonisation des mesures de restriction des différents usages sur le territoire national et une plus grande réactivité dans la prise de décision.

21. C. envir., art. R. 214-31-3, VIII.

22. Instruction du Gouvernement du 7 mai 2019 relative au projet de territoire pour la gestion de l'eau.

23. CAA Bordeaux, 25 mai 2021, n° 21BX01461.

24. CAA Bordeaux, 15 juin 2021, n° 19BX02875.

25. V. Dumoulin et L. Hubert, « Retour d'expérience sur la gestion de la sécheresse 2019 dans le domaine de l'eau », Rapport CGEDD n° 012985-01, déc. 2019

Aussi, le dispositif s'articule, comme pour la gestion structurelle, autour d'une zone soumise à contrainte environnementale (ZSCE), qualifiée de zone d'alerte (A), pour laquelle des arrêtés préfectoraux d'orientation, un arrêté cadre départemental et des arrêtés de restrictions temporaires des usages appellent une réponse adaptée (B).

A. La territorialisation du déficit conjoncturel : le classement en zone d'alerte

Si le déficit structurel de la ressource en eau est constaté réglementairement par le classement en ZRE, le déficit conjoncturel de la ressource est quant à lui adossé à la notion de zone d'alerte. Sur ce point, le décret du 23 juin 2021 redéfinit la zone d'alerte comme « une unité hydrologique et / ou hydrogéologique cohérente au sein d'un département, désignée par le préfet au regard de la ressource en eau »²⁶. La zone d'alerte correspond donc à l'unité territoriale au sein de laquelle l'Administration est susceptible de prescrire des mesures de restriction.

Le décret du 23 juin 2021 procède à une redéfinition de la notion de zone d'alerte. L'article R. 211-67 I du code de l'environnement modifié prévoit en effet que « I. - Les mesures de restriction mentionnées à l'article R. 211-66 s'appliquent à l'échelle de zones d'alerte. Une zone d'alerte est définie comme une unité hydrologique ou hydrogéologique cohérente au sein d'un département, désignée par le préfet au regard de la ressource en eau. « Le préfet informe le préfet coordonnateur de bassin du découpage effectif des zones d'alerte.

« Dans la ou les zones d'alerte ainsi désignées, chaque déclarant, chaque titulaire d'une concession ou d'une autorisation administrative de prélèvement, de stockage ou de déversement fait connaître au préfet ses besoins réels et ses besoins prioritaires, pour la période couverte par les mesures envisagées ».

La définition de la zone d'alerte constitue donc désormais un préalable à la mise en œuvre des mesures de restrictions telles que précisées à l'article R. 211-66 du code de l'environnement.

B. L'encadrement et la gouvernance des usages de l'eau en période de déficit conjoncturel

Comme le relevait le CGEDD dans son rapport précité²⁷, « cette organisation ne réussit qu'imparfaitement à concilier la logique administrative avec celle des bassins hydrographiques, malgré le rôle confié au préfet coordonnateur de bassin. La mission a constaté un manque de coordination entre départements sur les bassins versant interdépartementaux, notamment dans la mise en œuvre des mesures de restriction ». Dans cette perspective, le décret de 2021 procède à une meilleure articulation des échelles d'encadrement au niveau du bassin et du département dans les zones d'alerte.

L'encadrement et la gouvernance de l'eau reposent donc sur trois outils : l'arrêté d'orientation, l'arrêté cadre départemental ou interdépartemental (1) et l'arrêté de restriction temporaire des usages (2).

1. L'arrêté d'orientation et l'arrêté cadre

L'objectif des arrêtés d'orientation et des arrêtés cadre est de préparer en amont les mesures à prendre et organiser la gestion de crise en période de sécheresse, tandis que l'arrêté de restriction traduit en prescriptions les orientations préalablement fixées. C'est d'ailleurs ce que soulignent Loïc Prud'homme et Frédérique Tuffnell dans leur rapport d'information déposé par la mission d'information sur la gestion des conflits d'usage en situation de pénurie d'eau en indiquant que « l'efficacité de la gestion de la crise exige de minimiser les délais de mise en œuvre des mesures nécessaires. S'ils ne peuvent la prévenir en déclenchant le dispositif réglementaire avant le dépassement des seuils, les préfets peuvent anticiper la crise en préparant assez tôt les mesures à prendre »²⁸.

• L'arrêté d'orientation

L'arrêté d'orientation est applicable à l'échelle du bassin et établi par le préfet coordonnateur de bassin. Son contenu est précisé à l'article R. 211-69 du code de l'environnement qui dispose qu'il fixe sur tout le bassin les orientations relatives aux conditions de déclenchement, aux mesures de restriction par usage, sous-catégories d'usages et types d'activité en fonction du niveau de gravité ; fixe les conditions permettant de prétendre, à titre exceptionnel, à une adaptation des mesures de restriction sur demande d'un usager ou d'un nombre limité d'usagers ; détermine les sous bassins et nappes d'accompagnement associées ou les masses d'eau ou secteurs de masses d'eau souterraine devant faire l'objet d'une coordination interdépartementale renforcée, au travers notamment d'un arrêté cadre interdépartemental tel que prévu à l'article R. 211-67 du code de l'environnement.

• L'arrêté cadre départemental ou interdépartemental

L'étude du CGEDD de 2019 montre que les arrêtés cadres actuels ne remplissent pas encore suffisamment leur rôle de premier niveau de coordination des mesures. Les auteurs du rapport d'information relatif à la gestion des conflits d'usage en situation de pénurie préconisaient donc que les arrêtés cadres soient « définis par le préfet coordonnateur de bassin ou à un niveau interdépartemental pour guider l'élaboration des 'arrêtés sécheresse' des préfets de département, harmoniser leurs approches et déterminer un niveau d'exigence pour l'ensemble du bassin. Ces arrêtés cadres précisent les zones d'alerte, les seuils de déclenchement pour chaque point de surveillance et les mesures de restriction attachées à chacun de ces seuils ; ils ne sont pas limités dans le temps ».

Le décret du 23 juin 2021 tend à pallier ce manque de coordination en prévoyant que l'arrêt cadre est applicable à l'échelle départementale ou interdépartementale et est établi respectivement soit par le préfet de département, soit par un préfet référent d'un des départements concernés, désigné comme tel par le préfet coordonnateur de bassin, et qui sera chargé de

26. C. envir., art. R. 211-67.

27. Rapport n° 012985-01 préc., p. 17.

28. L. Prud'homme et F. Tuffnell, AN, rapp. n° 3061 de la mission d'information « sur la gestion des conflits d'usage en situation de pénurie d'eau ».

piloter l'élaboration de l'arrêté cadre. La nécessité de recourir à un arrêté cadre interdépartemental est prescrite par le préfet coordonnateur de bassin lorsque la situation hydrologique ou hydrogéologique le justifie.

Le contenu de l'arrêté cadre est décrit à l'article R. 211-67 II du code de l'environnement, qui prévoit que cet arrêté : désigne la ou les zones d'alerte ; indique les conditions de déclenchement des différents niveaux de gravité ; mentionne les mesures de restriction à mettre en œuvre par usages ou sous-catégories d'usages ou types d'activités en fonction du niveau de gravité ainsi que les usages de l'eau de première nécessité à préserver en priorité et les modalités de prise des décisions de restriction ; indique le cas échéant les conditions selon lesquelles le préfet peut, à titre exceptionnel, à la demande d'un usager, adapter les mesures de restriction s'appliquant à son usage.

Dès lors, l'arrêté cadre apparaît comme la déclinaison territoriale de l'arrêté d'orientation. La cohérence entre les arrêtés d'orientation et les arrêtés cadres est garantie par le rapport de conformité imposé par les nouvelles dispositions de l'article R. 211-69 qui précisent que les préfets veillent à ce que les dispositions de leurs arrêtés cadre soient conformes aux orientations prises par le préfet coordonnateur de bassin.

2. Les arrêtés de restriction temporaire des usages de l'eau

● L'arrêté de restriction temporaire des usages

Il ressort du rapport d'information précité que « quelle qu'en soit la forme, il manque une harmonisation des mesures de restriction (et de leurs dérogations) adaptée aux caractéristiques de chaque sous-bassin, qui n'existe pas aujourd'hui, ni au niveau des bassins, ni même à l'échelon interdépartemental. Il revient

donc au seul préfet de département de définir les mesures de restriction pour son territoire alors qu'il n'a pas la vision globale des masses d'eau de son bassin ».

À ce titre, un des apports du décret de 2021 est de procéder à la définition de niveaux de gravité. En effet, l'article 4 du décret prévoit que les mesures de restriction des usages seront graduées selon quatre niveaux de gravité : vigilance, alerte, alerte renforcée et crise. Ces niveaux conditionnent la mise en œuvre des mesures locales de restriction des usages.

Dès que les conditions de déclenchement sont observées, en application des arrêtés cadre, le préfet de département prend des arrêtés de mesures de restriction des usages conformément à l'article R. 211-66 du code de l'environnement. À ce titre, le décret dégage un principe clair en vertu duquel un délai le plus court possible doit être observé entre la constatation des conditions de franchissement d'un niveau de gravité et la prise de l'arrêté de restriction des usages. Ce principe est prévu à l'article R. 211-67, III du code de l'environnement qui prévoit que « dès lors que le ou les préfets constatent que les conditions de franchissement d'un niveau de gravité prévues par l'arrêté cadre sont remplies, un arrêté de restriction temporaire des usages tel que prévu à l'article R. 211-66 est pris dans les plus courts délais et selon les modalités définies par l'arrêté cadre, entraînant la mise en œuvre des mesures envisagées. »

Afin de garantir cette réactivité, la prise d'arrêté suivra les modalités décrites dans l'arrêté cadre. L'arrêté de restriction temporaire des usages apparaît alors comme une mesure d'application de l'arrêté cadre. Notons cependant que sur des rivières dont le tarissement est trop rapide pour permettre le déroulement des quatre étapes prévues par le décret, il peut être envisagé de confondre deux niveaux de gravité consécutifs autour d'un même débit.