

Affaire C-297/09

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

11. avril 2019

Juridiction de renvoi :

Bundesverwaltungsgericht (Allemagne)

Date de la décision de renvoi :

26. février 2019

Partie requérante :

Naturschutzbund Deutschland – Landesverband Schleswig-Holstein
e. V.

Partie défenderesse :

Kreis Nordfriesland

Copie

Bundesverwaltungsgericht.

ORDONNANCE

[omissis]

prononcée le 26 février 2019

[omissis]

dans l'affaire administrative

entre

Naturschutzbund Deutschland – Landesverband Schleswig-Holstein e. V.,
[omissis] Neumünster,

partie requérante, partie appelante, partie défenderesse dans le pourvoi en
Revision et partie demanderesse dans le pourvoi en Revision incident

[omissis] **[Or. 2]**

et

Kreis Nordfriesland [omissis]

partie défenderesse, partie intimée, partie demanderesse dans le pourvoi en Revision et partie défenderesse dans le pourvoi en Revision incident

[omissis]

partie appelée en intervention :

Deich- und Hauptsielverband Eiderstedt, personne morale de droit public

[omissis]

partie demanderesse dans le pourvoi en Revision et partie défenderesse dans le pourvoi en Revision incident,

[omissis]

partie intervenante :

Vertreter des Bundesinteresses (représentant de l'intérêt fédéral) auprès du Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale, Allemagne) [omissis]

la septième chambre du Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale) [omissis]

a décidé le 26 février 2019 : **[Or. 3]**

il est sursis à statuer dans la procédure devant le Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale).

La Cour de justice de l'Union européenne est saisie des questions suivantes par le biais d'une demande de décision préjudicielle, conformément à l'article 267 TFUE :

1.a) La notion de « gestion » au sens de l'annexe I, [troisième] alinéa, deuxième tiret, de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004, sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, comprend-elle des activités qui sont, de manière indissociable, liées à une exploitation directe des sols à des fins agricoles ?

En cas de réponse positive :

- b) Dans quelles conditions convient-il de considérer qu'une gestion constitue une gestion « normale » telle que définie dans les cahiers d'habitat ou les documents d'objectif, au sens de la directive 2004/35 ?
 - c) Quelle est la période visée par la question de savoir si une gestion correspond à la gestion pratiquée « antérieurement » par les propriétaires ou exploitants, au sens de la directive 2004/35 ?
 - d) La réponse à la question de savoir si une gestion correspond à la gestion pratiquée antérieurement par les propriétaires ou exploitants, au sens de la directive 2004/35, intervient-elle indépendamment des cahiers d'habitat ou des documents d'objectif ?
- 2) Une activité qui est exercée dans l'intérêt de la collectivité en vertu d'un transfert légal de mission constitue-t-elle une « activité professionnelle » au sens de l'article 2, point 7, de la directive 2004/35 ?

Motifs

I

- 1 La requérante, une association de protection de l'environnement reconnue, demande à la partie défenderesse d'ordonner l'exécution de mesures de réparation par la partie appelée en intervention, conformément à l'Umweltschadengesetz (loi relative aux dommages environnementaux) (ci-après également « USchadG ») qui avait été adoptée en vue de la transposition de la directive [Or. 4] 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux. Par l'exploitation d'une station de pompage, la partie appelée en intervention a causé des dommages environnementaux au détriment de l'espèce d'oiseaux Guifette noire (*Chlidonias niger*) sur la péninsule d'Eiderstedt dans le Land de Schleswig-Holstein.
- 2 Au cours des années 2006 à 2009, une surface totale d'environ 7 000 hectares de la péninsule d'Eiderstedt, dont la surface totale est d'environ 30 000 hectares, ont été classés zone de protection des oiseaux (DE 1618-404) en raison, entre autres, de la présence de la Guifette noire. D'après le plan de gestion, la zone de protection des oiseaux est, encore maintenant, majoritairement exploitée de manière traditionnelle en tant que région de pâturages sur de grandes surfaces et, notamment en raison de sa taille, le site de reproduction le plus important de la Guifette noire dans le Land de Schleswig-Holstein.
- 3 Pour être habitée et exploitée à des fins agricoles, la péninsule d'Eiderstedt a besoin d'un drainage. Celui-ci est réalisé par le biais de fossés entre les parcelles d'une longueur totale d'environ 5 000 kilomètres qui débouchent dans un réseau de canalisation d'un total de 900 kilomètres. Les fossés entre les parcelles sont

entretenus par les utilisateurs respectifs des surfaces attenantes, alors que la charge d'entretien pour les canalisations en tant que collecteurs d'eau incombe à un total de 17 syndicats d'hydraulique et de bonification établis sur la péninsule d'Eiderstedt.

- 4 La partie appelée en intervention, Deich- und Hauptsielverband Eiderstedt, est un syndicat d'hydraulique et de bonification sous la forme juridique d'une personne morale de droit public et elle est le syndicat qui fédère les 17 syndicats d'hydraulique et de bonification établis sur la péninsule d'Eiderstedt. Les missions qui lui ont été confiées en vertu de la loi comprennent notamment l'entretien des eaux de surface en tant qu'obligation de droit public. En vue de réaliser ces missions, elle exploite entre autres les installations d'Adamsiel comprenant une écluse de chasse et une station de pompage. Cette station draine l'intégralité du territoire couvert par tous les syndicats fédérés grâce à une pompe qui s'enclenche de manière automatique à partir d'un certain niveau de l'eau. Les opérations de pompage mises en route ont pour effet de réduire le niveau de l'eau.
- 5 Le Verwaltungsgericht (tribunal administratif) n'a pas fait droit au recours introduit par la partie requérante contre le rejet de sa demande de mesures de limitation et de réparation des [Or. 5] dommages. Sur appel de la partie requérante, l'Oberverwaltungsgericht (tribunal administratif supérieur) a infirmé le jugement du tribunal administratif et imposé l'obligation à la partie défenderesse de prendre une (nouvelle) décision en tenant compte de son analyse. Selon cette analyse, l'espèce protégée Guifette noire et son habitat naturel ont subi un dommage au sens de la loi relative aux dommages environnementaux du fait de l'exploitation de la station de pompage de la partie appelée en intervention. Le tribunal administratif supérieur estime que, comme l'activité de la partie appelée en intervention ne peut pas être qualifiée d'exploitation des sols à des fins agricoles, on ne peut pas constater l'absence d'incidences significatives du point de vue d'une gestion normale. Il considère que, du fait de l'exploitation de son écluse de chasse et de sa station de pompage, la partie appelée en intervention exerce une activité professionnelle, même si elle le fait en vertu d'une obligation de droit public. Il y a un lien causal direct entre l'exploitation de l'écluse de chasse et de la station de pompage de la partie appelée en intervention, qui est restée inchangée avant et après le 30 avril 2007, et le dommage environnemental. Il précise que, sans l'écluse de chasse et la station de pompage, l'eau ne peut pas s'écouler du réseau de fossés. Il en déduit que la partie appelée en intervention est également responsable dans la mesure où elle a contribué à la survenance du dommage environnemental. Le tribunal administratif supérieur considère cependant que le dossier ne comporte pas tous les éléments nécessaires permettant au juge d'imposer une obligation. Il précise que, en effet, la partie défenderesse dispose d'un pouvoir d'appréciation pour ce qui concerne le choix du responsable contre lequel elle se tourne, du moment ainsi que du contenu des mesures devant être adoptées.

- 6 Par leur pourvoi en Revision, la partie défenderesse et la partie appelée en intervention demandent le rétablissement du jugement rendu en première instance.

II

- 7 Il convient de surseoir à statuer. Il est nécessaire de demander à la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour ») de se prononcer à titre préjudiciel sur les questions figurant au dispositif de la présente ordonnance (article 267 TFUE)

- 8 1. Les dispositions pertinentes du droit de l'Union se trouvent à l'article 2, point 7, ainsi qu'à l'annexe I, [troisième alinéa], deuxième tiret, de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004, sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux (JO 2004, L 143, p. 56) (ci-après la « directive 2004/35 »). **[Or. 6]**

- 9 2. Les dispositions du droit national, pertinentes pour la première question préjudicielle, se trouvent à l'article 19, paragraphe 5, deuxième phrase, point 2, complété par l'article 5, paragraphe 2, de la Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (loi relative à la protection de la nature et à l'entretien du paysage) (Bundesnaturschutzgesetz – loi fédérale sur la protection de la nature – ci-après également « BNatSchG ») du 29 juillet 2009 (Bundesgesetzblatt – Journal officiel de la République fédérale d'Allemagne, ci-après « BGBl. » – I p. 2542), modifié en dernier lieu par l'article 1^{er} de la loi du 15 septembre 2017 (BGBl. I p. 3434) (a). Les dispositions du droit national, pertinentes pour la deuxième question préjudicielle se trouvent à l'article 2, point 4, de la Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden (loi relative à la prévention et à la réparation des dommages environnementaux) (Umweltschadengesetz – loi relative aux dommages environnementaux –, ci-après également « USchadG ») du 10 mai 2007 (BGBl. I p. 666), modifié en dernier lieu par l'article 4 de la loi du 4 août 2016 (BGBl. I p. 1972), à l'article 39, paragraphe 1, première phrase, et à l'article 40, paragraphe 1, première phrase, de la Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts/Wasserhaushaltsgesetz (loi relative au régime des eaux, ci-après également « WHG ») du 31 juillet 2009 (BGBl. I p. 2585), modifié en dernier lieu par l'article 2 de la loi du 4 décembre 2018 (BGBl. I p. 2254), ainsi qu'à l'article 38, paragraphe 1, première phrase, point 1, de la Wassergesetz des Landes Schleswig Holstein (loi du Land de Schleswig-Holstein sur l'eau) (Landeswassergesetz – loi du Land relative à l'eau – ci-après également « WasG SH ») du 11 février 2008 (Gesetz- und Verordnungsblatt für Schleswig Holstein – bulletin d'annonces légales et réglementaires pour le Land de Schleswig-Holstein, ci-après « GVOBl. SH », p. 91), dans la version de la loi du 13 décembre 2018 (GVOBl. SH p. 773) (b).

a) L'article 19, paragraphe 5, deuxième phrase, point 2, de la BNatSchG est libellé comme suit :

En règle générale, il n'y a pas de dommage significatif en cas de variations négatives dues à des causes naturelles ou résultant des interventions liées à la gestion normale des sites telle que définie dans les cahiers d'habitat, les documents d'objectif ou pratiquée antérieurement par les propriétaires ou exploitants.

L'article 5, paragraphe 2, de la BNatSchG est libellé comme suit :

Lors de l'exploitation agricole, il convient non seulement de tenir compte des exigences résultant des dispositions applicables à l'agriculture et de l'article 17, paragraphe 2, de la Bundes-Bodenschutzgesetz (loi fédérale relative à la protection des sols), mais également et notamment des bonnes pratiques professionnelles suivantes :

1. la gestion doit être adaptée aux conditions locales et il convient de garantir la fertilité durable des sols et l'exploitabilité des surfaces à long terme ;
2. il ne doit pas être porté atteinte aux éléments naturels compris dans la surface utile (sol, eau, flore, faune) [Or. 7] au-delà de ce qui est nécessaire pour l'obtention d'un rendement durable ;
3. il convient de maintenir et, si possible, de multiplier les éléments du paysage nécessaires pour l'interconnexion de biotopes ;
4. il faut un rapport équilibré entre l'élevage d'animaux et la culture des plantes et il convient d'éviter les incidences dommageables pour l'environnement ;
5. sur les pentes menacées d'érosion, dans les zones inondables, dans les zones avec une nappe phréatique ayant un niveau élevé et dans les zones marécageuses, il convient d'éviter la transformation de pâturages en surfaces agricoles ;
6. l'utilisation d'engrais et de produits phytopharmaceutiques doit intervenir conformément à la législation spécifique applicable en matière agricole ; il convient de tenir des registres sur l'utilisation d'engrais conformément à l'article 10 du Düngeverordnung (règlement sur les engrais) du 26 mai 2017 (BGBl. I p. 1305), dans la version applicable, ainsi que des registres sur l'utilisation de produits phytopharmaceutiques conformément à l'article 67, paragraphe 1, deuxième phrase, du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques et abrogeant les directives 79/117/CEE et 91/414/CEE du Conseil (JO 2009, L 309, p. 1).

b) L'article 2, point 4, de l'USchadG est libellé comme suit :

activité professionnelle : toute activité exercée dans le cadre d'une activité économique, d'une affaire ou d'une entreprise, indépendamment de son caractère privé ou public, lucratif ou non lucratif.

L'article 39, paragraphe 1, première phrase, de la WHG est libellé comme suit :

L'entretien d'eaux de surface comprend la gestion et le développement de celles-ci en tant qu'obligation de droit public (obligation d'entretien).

L'article 40, paragraphe 1, première phrase, de la WHG est libellé comme suit :

L'entretien des eaux de surface incombe aux propriétaires des eaux en question, dans la mesure où, conformément aux dispositions applicables du Land, il ne relève pas de collectivités territoriales, de syndicats d'hydraulique et de bonification, de syndicats de communes ou d'autres personnes morales de droit public. **[Or. 8]**

Article 38, paragraphe 1, première phrase, point 1, de la WasG SH est libellé comme suit :

L'entretien des eaux comprend, outre les mesures visées à l'article 39, paragraphe 1, deuxième phrase, de la WHG, notamment le maintien et la sécurisation d'un écoulement des eaux dans les règles.

III

- 10 Les questions préjudicielles sont déterminantes pour la décision. Selon la réponse qui sera donnée aux questions préjudicielles, il convient soit de faire droit aux pourvois pour des motifs de droit, soit, de renvoyer l'affaire au tribunal administratif supérieur en tant qu'instance chargée de l'examen des faits. en vue d'une nouvelle instruction et d'une décision dans l'affaire.
- 11 Il y a ouverture du champ d'application ratione temporis de la [loi relative aux dommages environnementaux], ainsi que de la directive 2004/35, conformément aux dispositions respectives de l'article 13, paragraphe 1, de l'USchadG et de l'article 17 de la directive 2004/35. En vertu de la jurisprudence de la Cour, il résulte de l'article 17, premier et deuxième tirets, de la directive 2004/35, lu en combinaison avec le considérant 30 de celle-ci, que cette directive s'applique aux dommages causés par une émission, un événement ou un incident survenus le 30 avril 2007 ou postérieurement à cette date lorsque ces dommages résultent soit d'activités exercées à cette date ou postérieurement à celle-ci, soit d'activités exercées antérieurement à cette date, mais qui n'ont pas été menées à leur terme avant celle-ci (arrêt du 1^{er} juin 2017, Folk, C-529/15, EU:C:2017:419, point 22 ; avec un renvoi à l'arrêt du 4 mars 2015, Fipa Group e.a., C-534/13,

EU:C:2015:13, point 44 ; voir également l'arrêt du 9 mars 2010, ERG e.a., C-378/08, EU:C:2010:126, point 41). En l'espèce, on considère comme cause de la survenance de dommages environnementaux l'exploitation, par la partie appelée en intervention, d'une écluse de chasse et d'une station de pompage, qui, selon les constatations du juge du fond, est restée inchangée avant et après le 30 avril 2007. Cette exploitation constitue donc une activité qui a (également) eu lieu après le 30 avril 2007. En même temps, il s'agit de dommages qui ont été causés par des événements. Doivent être considérés comme de tels événements les opérations de pompage réduisant le niveau de l'eau, qui se mettent automatiquement en route à partir d'un certain niveau de l'eau.

- 12 2. Il n'y a pas d'autres dispositions nationales d'application prioritaire au sens de l'article 1^{er}, première phrase, de l'USchadG qui auraient priorité sur la loi relative aux dommages environnementaux. Aussi, [Or. 9] les dispositions existantes au niveau de la législation du Land ont une portée moindre que la loi relative aux dommages environnementaux.

IV

- 13 Les questions préjudicielles nécessitent une clarification par la Cour, étant donné qu'elles n'ont pas encore été clarifiées dans le cadre de la jurisprudence de celle-ci et que la réponse à ces questions n'est pas non plus évidente.

- 14 S'agissant des différentes questions préjudicielles, il convient de relever les considérations suivantes :

- 15 1. Concernant la première question :

a) Il convient de se demander comment doit être comprise la notion de « gestion » au sens de l'annexe I, [troisième] alinéa, deuxième tiret, de la directive 2004/35. Compte tenu du libellé de la norme, cette notion peut recouvrir des opérations économiques extrêmement diverses. Le tribunal administratif supérieur a, quant à lui, adopté une interprétation stricte de cette notion et, pour lui, la « gestion » correspond uniquement aux opérations agricoles au sens d'une exploitation des sols à des fins agricoles. La chambre de céans est d'avis que, en tout état de cause, l'exploitation d'une écluse de chasse et d'une station de pompage, qui, comme dans la présente espèce, vise l'irrigation et le drainage nécessaires de surfaces agricoles, est, du fait qu'elle est liée de manière indissociable à l'exploitation des sols à des fins agricoles, comprise dans la notion de « gestion ».

- 16 b) Il est également nécessaire de clarifier la question de savoir dans quelles conditions il convient de considérer qu'une gestion constitue, au sens de l'annexe I, [troisième] alinéa, deuxième tiret, de la directive 2004/35, une gestion « normale » telle que définie dans les cahiers d'habitat ou dans les documents d'objectif. Pour cela, il semble qu'il convienne d'appliquer prioritairement des critères spécifiques au site, critères devant être déterminés à partir des sources citées ou à partir d'un plan de gestion existant. Lors de l'établissement des

critères, on pourrait, à titre de complément aux documents existants, relatifs au site, se référer, le cas échéant, à des principes généraux, déterminés de manière normative. S'agissant de l'exploitation directe des sols à des fins agricoles, on peut envisager à cet effet les bonnes pratiques professionnelles qui, en droit allemand, sont définies à l'article 5, paragraphe 2, de la BNatSchG. **[Or. 10]**

- 17 Il faut également une clarification pour ce qui concerne la période visée par les termes « gestion pratiquée antérieurement » par le propriétaire ou exploitant au sens de l'annexe I, [troisième] alinéa, deuxième tiret, de la directive 2004/35. Il est plausible d'admettre une « gestion pratiquée antérieurement » pour toute gestion pratiquée sur une certaine durée avant la date indiquée à l'article 19, paragraphe 1, de la directive 2004/35, c'est-à-dire avant le 30 avril 2007. Il semble cependant également plausible de ne pas tenir compte de tous les modes de gestion pratiqués à une date antérieure quelconque, mais d'exiger que le mode de gestion en question ait encore été pratiqué effectivement à la date du 30 avril 2007.
- 18 d) Le libellé de l'annexe I, [troisième] alinéa, deuxième tiret, de la directive 2004/35 ne permet pas de déterminer sans aucune ambiguïté si la réponse à la question de savoir si une gestion correspond à « la gestion pratiquée antérieurement par les propriétaires ou exploitants » intervient indépendamment des cahiers d'habitat ou des documents d'objectif. Pour la chambre de céans, tel semble cependant effectivement être le cas. Les dispositions en question pourraient alors servir de dispositions subsidiaires en ce sens que, en vue de l'établissement de critères, il est procédé à l'examen des éléments de fait lorsqu'il n'y a pas suffisamment d'éléments dans les cahiers d'habitation ou dans les documents d'objectif.
- 19 2. Concernant la deuxième question :

Il n'y a pas non plus de jurisprudence de la Cour ni de réponse évidente à la question de savoir si une activité qui est exercée dans l'intérêt de la collectivité en vertu d'un transfert légal de mission constitue une « activité professionnelle » au sens de l'article 2, point 7, de la directive 2004/35. Il est vrai qu'il résulte de l'article 2, point 7, de la directive 2004/35 que, pour la qualification d'« une activité professionnelle », ni la forme juridique, privée ou publique, ni la recherche d'un but lucratif ne sont déterminantes. Il convient cependant toujours de déterminer si une activité exercée dans l'intérêt de la collectivité en vertu d'un transfert légal de mission constitue une « activité économique », une « affaire » ou une « entreprise » au sens de l'article 2, point 7, de la directive 2004/35. Du point de vue de la chambre de céans, il ne semble pas dénué de pertinence de comprendre l'énumération de ces trois termes, « activité économique », « affaire » et « entreprise », en ce sens qu'une activité **[Or. 11]** relevant de cette définition doit avoir un rapport avec le marché ou un caractère concurrentiel. Or, il n'y a pas de rapport avec un marché ou un caractère concurrentiel dans le sens précité, s'agissant d'une activité exercée dans l'intérêt de la collectivité en vertu d'un transfert légal de mission, en l'espèce l'entretien des eaux de surface par un

syndicat d'hydraulique et de bonification, comprenant le maintien et la sécurisation d'un écoulement des eaux dans les règles (voir article 39, paragraphe 1, première phrase, et article 40, paragraphe 1, première phrase, de la WHG, article 38, paragraphe 1, première phrase, point 1, de la WasG SH), où l'organisme chargé de l'exécution de la mission ne peut, de plus, pas se soustraire à l'exécution de la mission transférée en vertu de la loi.

[Omissis]

DOCUMENT DE TRAVAIL