

NOTAIRE

1268

Le notaire face au risque environnemental

Les problématiques environnementales auxquelles sont confrontés les notaires sont techniques mais aussi très juridiques et nécessitent une bonne maîtrise du droit de l'environnement, des obligations et des contrats spéciaux comme le montrent de nombreux arrêts qui renvoient par exemple aux notions de consentement (erreur sur une qualité substantielle de la chose), d'obligation de délivrance conforme aux prévisions du contrat ou encore de garantie des vices cachés (malgré l'existence de clauses exonératoires).

C'est aussi un droit très impacté par les enjeux financiers : se pose ainsi parfois le problème de l'écart entre le coût des études et de la dépollution, et la valeur foncière du terrain. C'est donc un droit de spécialistes, qui nécessite souvent une assistance de spécialistes (bureaux d'études, avocats spécialisés, etc.).



Étude rédigée par :
Xavier Lièvre,
notaire à Paris
et Laurence Esteve de Palmas,
avocate à Paris

1 - Récent et en évolution permanente, le droit de l'environnement commence néanmoins à être bien maîtrisé par les notaires. Il reste cependant très technique et réglementaire et la pratique s'éloigne parfois des formulaires et des clausiers généralement utilisés.

La vente d'un site pollué nécessite ainsi, du point de vue pratique et rédactionnel, une attention très particulière liée notamment au contexte juridique du bien, de son exploitation passée et de l'opération à venir.

Face à ce risque, le notaire doit avoir un minimum de connaissances en droit de l'environnement afin de maîtriser les procédures et les enjeux (1) et faire preuve de méthode lorsqu'il rédige son acte (2). Il doit enfin s'assurer que le vendeur a bien rempli son obligation d'information (3) afin d'éviter des recours de la part de l'acquéreur (4).

1. Notions préalables

2 - Il s'agit de maîtriser quelques notions de base pour comprendre les enjeux et les maîtriser dans l'acte.

A. - La notion de site pollué

3 - Tout d'abord, il n'existe pas de définition légale d'un site pollué. Le ministère de la Transition écologique et solidaire le définit

néanmoins sur son site internet comme suit : « Un site pollué est un site qui, du fait d'anciens dépôts de déchets ou d'infiltration de substances polluantes, présente une pollution susceptible de provoquer une nuisance ou un risque pérenne pour les personnes ou l'environnement ».

4 - Techniquement, un site est dit pollué lorsque les trois caractéristiques suivantes sont réunies :

- il y a une source de pollution : des produits polluants ou un sol/nappe phréatique déjà pollué ;
- il y a une voie de transfert ou un vecteur : moyen de propagation de la pollution (gaz qu'on respire, eau que l'on boit, etc.) ;
- et il y a une cible : l'homme, la faune ou la flore.

Un site peut donc être pollué sans présenter de danger et sans avoir de ce fait à être remis en état.

B. - La notion de remise en état

5 - Remettre un site en état peut supposer d'agir sur l'un, l'autre ou plusieurs de ces aspects :

- nettoyer la source de pollution ;
- couper la voie de transfert ;
- limiter l'impact pour les cibles potentielles en restreignant les possibilités d'usage du terrain : interdiction de jardins potagers, interdiction d'un usage d'habitation, etc.

C. - La notion d'état compatible avec un usage

6 - Plus que pour n'importe quel autre sujet juridique, l'usage des bons mots est essentiel. Parler de dépollution en matière de vente de sites pollués est une aberration car l'absence de pollu-

tion n'existe pas. Il faut employer les termes plus appropriés de « remise du site dans un état environnemental compatible avec tel usage [qu'il convient de préciser] ». La phrase est longue, mais chaque mot est essentiel car en matière environnementale comme indiqué ci-dessus il s'agit d'apprécier un risque dans les termes suivants : l'état environnemental du sol présente-t-il un risque pour la nature et les personnes compte tenu de son usage actuel ou futur ?

ATTENTION

→ Le mot « dépolluer » dans son sens courant veut bien dire nettoyer, mais dans un sens juridique, il s'agit de qualifier l'ampleur du nettoyage et le niveau de risque résiduel qu'il s'agit d'atteindre, tout cela en vue de permettre un usage déterminé.

D. - L'appréciation de l'usage

7 - La notion d'usage est clé, ainsi que la date à laquelle il s'agit de l'apprécier.

La compatibilité de l'état environnemental d'un terrain n'est mesurable qu'en fonction d'un usage déterminé : industriel ou commercial, résidentiel, etc. Ce terme est distinct des notions proches relevant du Code de l'urbanisme (destinations) et du Code de la construction et de l'habitation (usage ou affectation). Il recouvre non seulement à quoi sert ou servira le site, mais aussi comment il sera utilisé, par exemple le nombre de niveaux de sous-sols.

C'est en effet selon l'usage déterminé que le bureau d'études chargé du diagnostic environnemental sera en mesure d'apprécier l'existence ou non d'une cible susceptible d'être touchée par une pollution.

E. - La date d'appréciation de l'usage

8 - Il faut aussi être précis quant à la date à laquelle la compatibilité avec cet usage doit être appréciée : est-ce au moment de la vente du terrain, dont la compatibilité à l'usage prévu par un promoteur pourrait laisser penser à celui-ci qu'il n'aura aucun coût de remise en état à supporter ? Ou est-ce une compatibilité après réalisation des ouvrages par un promoteur ?

La différence entre les deux est la prise en charge du traitement des terres excavées et, le cas échéant, de la nappe phréatique.

Dans le premier cas, un vendeur chargé de la remise en état devrait prévoir un nettoyage complet du site y compris en excavant les terres polluées.

Dans le second cas, le même vendeur ne garantit la compatibilité du terrain avec l'usage envisagé qu'une fois les opérations de construction réalisées, laissant ainsi au promoteur le traitement des terres excavées à sa charge.

F. - Les risques pour le client

9 - Le rédacteur doit entrer dans la tête de son client pour se demander où se logent les risques. Il peut s'agir de nettoyer un site, de traiter des terres excavées, ou encore de devoir prendre des mesures constructives plus onéreuses pour rendre le site futur compatible avec l'usage : exemple classique de la surventilation des sous-sols pour évacuer des émanations gazeuses potentiellement dangereuses remontant du sous-sol ; il peut s'agir aussi de limiter certaines utilisations par des servitudes ou restrictions d'usage, ce qui n'est acceptable que si cela ne remet pas en cause le projet de l'acquéreur.

2. Une méthode de questionnement par étapes

10 - Il s'agit d'acquiescer la maîtrise du contexte juridique et opérationnel du dossier afin de pouvoir rédiger efficacement les clauses d'une vente d'un tel site.

A. - Identification de la situation

1° Parties en présence

11 - Il est indispensable en premier lieu de savoir qui sont les parties, professionnelles ou pas, tenues à une obligation réglementaire relevant d'une des polices de l'environnement ou des sites pollués ou pas, et si des tiers tenus à des obligations réglementaires interfèrent avec la convention, par exemple exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement, locataire ou ancien exploitant.

12 - Les principaux cas, non limitatifs, sont les suivants : particulier/non-professionnel ? industriel exploitant du site ? Professionnel de l'immobilier : aménageur/lotisseur/promoteur chargé de la remise en état du site ? Tiers intéressé chargé de la cessation d'activité ?

2° Autres parties

13 - D'autres parties peuvent aussi être impliquées, comme par exemple : exploitant locataire ? Aménageur/lotisseur ? Tiers intéressé, loi Alur¹ ?

B. - Identification de la réglementation applicable

14 - Les acteurs identifiés, il faut ensuite s'intéresser au site lui-même pour vérifier l'activité exercée et le fait qu'elle relève ou non du champ d'une réglementation particulière.

1 V. L. n° 2014-366, 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové : JO 26 mars 2014.

1° Réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)

15 - Dans le cadre de la réglementation ICPE, le dernier exploitant est en charge de la remise en état du site. Cette responsabilité concerne les relations entre le dernier exploitant et l'administration en charge du contrôle du respect de la police des installations classées. Elle est indépendante du contrat qui devra néanmoins en tenir compte.

Une telle réglementation est-elle applicable ? Dans le passé ou en cours d'exploitation ? La cessation d'activité est-elle déjà faite ou à faire ? Qui reste responsable vis-à-vis de l'administration ? L'accord des parties est-il cohérent avec la police applicable ?

2° Réglementation de police des sites pollués

16 - Les dispositions de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014, dite loi Alur sont-elles applicables ?

Cette loi ajoute également à ce contexte en ayant consacré un droit des sites pollués par la mise en place de nouvelles règles qui vont au-delà de celles relatives à la police des ICPE ou des déchets :

- secteur d'information sur les sols (*C. envir., art. L. 125-6 et L. 125-7*) ;
- transfert à un tiers intéressé de la responsabilité de remise en état d'un site en cas de cessation d'activité (*C. envir., art. L. 512-21 et R. 512-76 et s.*) ;
- nouvelles responsabilités du maître d'ouvrage à l'initiative d'un changement d'usage postérieurement à la remise en état d'un site (*C. envir., art. L. 556-1 et s. et R. 556-1 et s.*).

3° Réglementation sur les déchets

17 - Cette réglementation est-elle applicable ?

4° Autres réglementations particulières

18 - Il peut s'agir d'un ancien terrain militaire, de transformateurs, etc.

C. - Validation de la notion d'usage

19 - Comme indiqué ci-dessus, la notion d'usage est clé en matière de vente de sites pollués et de remise en état.

CONSEIL PRATIQUE

→ Le rédacteur doit ainsi pouvoir répondre à des questions du type : quel est l'usage actuel ? L'usage futur ? Le projet futur (sous-sols etc.) ? Des excavations de terres sont-elles nécessaires ? Des mesures de traitement ou de surveillance de la nappe phréatique ? Des contraintes constructives ?

D. - Validation des objectifs attendus

20 - Le rédacteur est le traducteur en langage juridique de l'accord des parties exprimé en langage courant. Il est donc indispensable de bien faire exprimer par les parties, dans leur langage non juridique, leurs objectifs pour pouvoir les retranscrire ensuite clairement dans les actes. Le rédacteur devra également de manière pragmatique envisager les défaillances de la partie obligée.

CONSEIL PRATIQUE

→ Le rédacteur doit notamment pouvoir répondre aux questions suivantes : le vendeur reste-t-il en partie responsable ? Contractuellement ou réglementairement ? De quoi ? Que doit-il se passer en cours de promesse ? Que doit-il se passer après la vente ? Quid en cas de défaut d'une partie ?

E. - Les outils de gestion de la pollution

21 - Les outils de gestion résultent d'une circulaire ministérielle du 8 février 2007 et de ses trois annexes sur la prévention de la pollution des sols et la gestion des sites pollués. Elle a été complétée par une note ministérielle du 19 avril 2017. Sans entrer dans le détail, les différentes sortes d'études environnementales sont les suivantes.

22 - **Étude historique et documentaire.** - Cet outil a pour objectif de localiser les sources potentielles de contamination des sols et d'identifier les produits contaminants concernés (sources), d'analyser les modes de transfert des contaminants dans les milieux (voies de transfert), la sensibilité et la vulnérabilité de l'environnement, actuel et futur - sur et hors site (cibles).

23 - **Diagnostics.** - Les investigations de terrain peuvent s'avérer nécessaires pour préciser et compléter les informations documentaires déjà recueillies au stade de l'analyse historique et de la visite de site, caractériser l'impact de la pollution sur les milieux (sols, eaux, air) et évaluer le comportement des polluants dans les milieux (inertes, stables, remobilisables, dégradables...), mesurer les teneurs des polluants, cartographier les zones polluées et évaluer les volumes en jeu. Pour cela, des investigations sont menées par le bureau d'études dans le sol et les eaux souterraines.

24 - **Évaluation quantitative des risques sanitaires.** - Cet outil national (EQRS) permet de calculer des indices de risques pour la santé humaine provenant de la pollution trouvée.

25 - **Plan de gestion de la pollution.** - Dans les sites pour lesquels les usages peuvent encore être choisis ou lorsqu'on peut agir sur l'état du site (neutralisation des sources, suppression des voies de transfert), le plan de gestion permet de décrire les mesures envisagées pour mettre le site en compatibilité entre l'état des milieux et les usages projetés.

26 - **Analyse des risques résiduels.** - Cette analyse, dite analyse des risques résiduels, doit suivre les prescriptions du guide méthodologique sur la démarche des analyses de risques résiduels. Elle valide le plan de gestion (validation des objectifs de dépollution) et les travaux réalisés (réception des travaux) et détermine l'acceptabilité des risques sanitaires liés aux expositions résiduelles en cohérence avec les objectifs de réhabilitation retenus. Elle est dite « prédictive » lorsqu'elle est réalisée de manière théorique avant les travaux.

CONSEIL PRATIQUE

→ Le rédacteur de l'acte doit pouvoir répondre aux questions suivantes : quels outils de gestion ont été mis en œuvre ? Que faudra-t-il réaliser en cours de promesse ? Quels sont les résultats attendus ? L'élément constitutif de la réalisation d'une condition suspensive est-il réalisable ?

3. L'obligation d'information du vendeur

27 - Il s'agit ensuite pour le notaire de s'assurer que le vendeur a bien rempli son obligation d'information.

L'obligation d'information du vendeur relève à la fois du droit commun des contrats et des obligations spécifiques prévues dans le Code de l'environnement.

28 - La récente réforme du droit des contrats et des obligations a ainsi une incidence majeure sur la matière et s'inscrit dans la tendance initiée par la loi Alur du 24 mars 2014 qui avait déjà opéré un renforcement de l'obligation d'information du vendeur. Le nouvel article 1112-1 du Code civil prévoit en effet que « *Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant. [...]. Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir* ».

29 - La sanction en cas de non-respect de cet article peut aller jusqu'à l'annulation du contrat.

Sur le fondement de cet article, il pourrait donc être considéré que la connaissance par le vendeur d'une pollution impactant son terrain ou à tout le moins d'une activité exercée dans le passé sur celui-ci et vraisemblablement polluante doit être indiquée à l'acquéreur qui souhaite, par exemple, réaliser une opération de logements sur le terrain.

30 - On ne s'étendra pas sur l'obligation d'information spécifique de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement, désormais bien connue des notaires, qui est obligatoire dès lors qu'une installation classée soumise à autorisation ou enregistrement a été exploitée dans le passé sur le terrain. Elle n'est pas nécessaire si l'installation est en cours d'exploitation, ni pour les ICPE soumises à déclaration, même si en pratique, les trames d'actes la mentionnent tout de même.

31 - La sanction du non-respect de cette obligation est sévère : si une pollution constatée rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat, l'acquéreur peut, dans un délai de 2 ans à compter de la découverte de la pollution, demander la résolution de la vente ou la restitution d'une partie du prix. Il peut aussi demander la réhabilitation du site aux frais du vendeur, lorsque le coût de cette réhabilitation ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente.

32 - La seconde catégorie d'obligation d'information spécifique qui pèse sur le vendeur concerne les terrains situés dans un secteur d'information sur les sols « SIS ». Introduite par la loi Alur du 24 mars 2014, elle est codifiée aux articles L. 125-6 et L. 125-7 du Code de l'environnement.

Ces articles prévoient que l'État élabore, « au regard des informations dont il dispose », des secteurs d'information sur les sols (« SIS ») qui comprennent les terrains où la connaissance de la pollution des sols justifie, notamment en cas de changement d'usage, la réalisation d'études de sols et de mesures de gestion de la pollution pour préserver la sécurité, la santé ou la salubrité publiques et l'environnement. Les SIS sont arrêtés par le préfet et annexés au plan local d'urbanisme ou au document d'urbanisme en tenant lieu.

Les préfets ont jusqu'au 1^{er} janvier 2019 pour élaborer ces SIS.

33 - Lorsqu'un terrain situé dans une telle zone fait l'objet d'un contrat de vente ou de location, le vendeur ou le bailleur du terrain est tenu d'en informer par écrit l'acquéreur ou le locataire. La sanction du défaut d'information est la même que celle prévue à l'article L. 514-20.

4. Les recours de l'acheteur

34 - Après avoir vérifié que l'information donnée par le vendeur est conforme à son obligation, le notaire doit se demander s'il a bien couvert, par la rédaction de son acte, l'ensemble des recours possibles de l'acheteur.

Les recours traditionnels de l'acquéreur sont fondés sur le dol ou le vice caché, ainsi que sur le défaut d'information de l'article L. 514-20 mentionné ci-dessus. S'agissant des vices cachés, la Cour de cassation a adopté une attitude extensive de la notion de vice caché puisqu'elle a jugé que l'ampleur de la pollution peut constituer un vice caché rendant l'immeuble impropre à sa destination².

35 - Au-delà de ces fondements « traditionnels », on constate depuis quelques années un nouveau fondement dans les contentieux portant sur des cessions de sites pollués : celui de l'obligation de délivrance conforme qui pèse sur le vendeur. L'application par la jurisprudence de cette obligation génère ainsi un nouvel enjeu rédactionnel pour les actes de vente.

2 Cass. 3^e civ., 8 juin 2006, n° 04-19.069 : *JurisData* n° 2006-034017.

36 - Pour mémoire, l'article 1603 du Code civil dispose que le vendeur « a deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend ». Un manquement à l'obligation de délivrance se caractérise par la livraison d'un bien qui ne présente pas les caractéristiques mentionnées dans l'acte de vente.

Dans le cas d'un site pollué, le juge s'attache tout d'abord à vérifier comment est présenté le bien vendu, afin de déterminer si la condition de pollution est entrée dans le champ contractuel.

37 - Dans une décision du 12 novembre 2014³, la Cour de cassation a ainsi considéré qu'il y avait un manquement à l'obligation de délivrance conforme en cas de vente d'un bien présenté comme ne comprenant pas de « pollution importante, excepté des traces très anciennes de charbon », mais qui était en réalité affecté d'une pollution aux métaux lourds.

38 - Pour décider si cette obligation est remplie, le juge analyse ainsi les caractéristiques du bien qui sont entrées dans le champ contractuel : la présence, l'absence de pollution, le degré de celle-ci ou le risque envisagé. Si l'usage auquel l'acheteur destine le bien a été convenu entre les parties, il peut aussi entrer dans les caractéristiques soumises à l'obligation de délivrance. En effet, l'indication de la destination du bien facilite la preuve de l'importance de la pollution puisque c'est au regard du projet que l'impact de la pollution est analysé.

Il convient ainsi de faire extrêmement attention aux termes utilisés dans les actes.

39 - Le vendeur d'un terrain qu'il avait présenté comme dépollué, en transmettant à l'acquéreur les documents en attestant, en a fait les frais : la Cour de cassation, dans un arrêt du 29 février 2012⁴, a en effet engagé sa responsabilité au motif que « l'acte de vente mentionnait que l'immeuble avait fait l'objet d'une dépollution, ce dont il résultait que le bien vendu était présenté comme dépollué et que les vendeurs étaient tenus de livrer un bien conforme à cette caractéristique », et ce alors même que des risques résiduels étaient mentionnés.

40 - Cette jurisprudence, stricte pour les vendeurs, traite ainsi de la notion de pollution de manière abstraite, sans tenir compte des prescriptions spécifiques du Code de l'environnement, qui font dépendre le niveau de dépollution de différents paramètres, dont l'usage futur. La dépollution comme caractéristique contractuelle fondée sur l'obligation de délivrance pourrait ainsi mener à effectuer une remise en état plus importante que celle imposée par la législation environnementale.

41 - Un récent arrêt de la Cour de cassation du 15 mars 2017⁵ complète ces jurisprudences en se prononçant sur le cas où un acte retranscrit sans commentaire la clause environnement d'une vente antérieure.

En l'espèce, la Ville de Paris avait vendu en 1997 à la société Sidec un terrain, anciennement exploité par la société Gaz de France, et s'engageait dans l'acte à le lui livrer « dépollué ». Lorsque Sidec a revendu le terrain à l'Afnor 2 ans plus tard, le nouvel acte de vente a repris les clauses relatives à l'état environnemental du bien de l'acte précédent. Une pollution des sols a été par la suite révélée au cours des travaux d'extension des bâtiments, et l'Afnor a donc assigné Sidec au motif que cette dernière aurait dû livrer un terrain « dépollué » conformément aux clauses retranscrites dans son acte de vente.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par l'Afnor. Elle a en effet estimé que le contrat conclu entre Sidec et l'Afnor ne faisait que reprendre les termes de l'acte de vente intervenu entre la Ville de Paris et la société sur l'état de pollution du terrain et l'engagement de livrer un terrain dépollué. Par ailleurs, il ne ressortait d'aucune clause contractuelle que la société s'était engagée à livrer à l'Afnor un bien vierge de toute pollution et à la garantir des obligations de dépollution souscrites précédemment et ce d'autant qu'il ne pesait sur elle aucune obligation légale de dépollution.

42 - Il ressort de cet arrêt que la simple reproduction des clauses d'un acte de vente précédent n'oblige pas les parties au nouveau contrat. Une fois encore, cette décision rappelle qu'il faut être très vigilant dans la rédaction des actes et prévoir des clauses spécifiques relatives à l'état environnemental du bien sans se contenter de reproduire d'anciennes clauses d'actes antérieurs.

43 - **Conclusion et conseils pratiques.** - Il ressort de ces jurisprudences que le véritable enjeu est rédactionnel : l'acte de vente d'un terrain pollué doit être rédigé de manière très précise et détaillée, non seulement concernant la présence de pollution, son niveau et ses caractéristiques, mais également concernant la destination du bien. Il est en particulier important que le contrat de vente reflète la connaissance des parties sur les caractéristiques du bien lors de la vente, et de ses risques potentiels par rapport à l'usage envisagé par l'acquéreur.

Plus que jamais, c'est le silence des actes qui crée le risque : seules des clauses précises qui traitent de la question et qui sont cohérentes avec l'ensemble de l'acte et des annexes sont à même de le limiter. ■

3 Cass. 3^e civ., 12 nov. 2014, n° 13-25.079 : *JurisData* n° 2014-034312.

4 Cass. 3^e civ. 29 févr. 2012, n° 11-10.318 : *JurisData* n° 2012-003056.

5 Cass. 3^e civ., 15 mars 2018, n° 17-10.396.