Le principe de la gestion équilibrée de l'eau à La Réunion

Éric Naim-Gesbert

▶ **To cite this version:**

Éric Naim-Gesbert. Le principe de la gestion équilibrée de l'eau à La Réunion. Revue juridique de l'Océan Indien, 2006, 06, pp.157-168. hal-02543103

HAL Id: hal-02543103
https://hal.univ-reunion.fr/hal-02543103

Submitted on 15 Apr 2020

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.

LE PRINCIPE DE LA GESTION EQUILIBREE DE L'EAU A LA REUNION

Par Eric NAIM-GESBERT
Maître de conférences HDR à l'Université de La Réunion

L'eau est une richesse nationale qui nécessite un sort particulier[1]. Le rapporteur de la loi du 16 juin 1851 relative à la constitution de la propriété foncière en Algérie s'exprimait en ce sens : « Si le gouvernement dépasse la mesure du droit généralement établi, il ne fait que se soumettre aux inévitables et permanentes nécessités du climat et du sol, là où la vie, autant que la fortune de tous, dans l'avenir et dans le présent, est intéressée au suprême degré à ce que les eaux, cet élément indispensable de salubrité et de production, dispensées d'une main si avare, ni puissent jamais être détournées des propriétés communes »[2]. Aujourd'hui la rencontre de l'eau et du droit s'effectue en termes de gestion durable de la ressource[3]. En France, elle prend corps durant le XX° siècle : reconnaissance d'une unité de champ d'application des cours d'eau domaniaux et non domaniaux en 1919[4], constitution d'un droit des eaux à défaut d'un droit de l'eau par diverses législations de police administrative spéciale[5], puis création d'un régime de police et et de gestion uniforme par les deux piliers du droit de l'eau que sont les lois n° 64-1245 du 16 décembre 1964 relative au régime et à la répartition des eaux et à la lutte contre leur pollution[6] et n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau[7]. L'essentiel de ce dispositif complexe est codifié aux articles L. 210-1 et suivants du Code de l'environnement. Il est applicable de plein droit aux départements d'outre-mer.

Dès 1964 le droit de l'eau procède d'une conciliation adéquate des usages de la ressource : détermination de six bassins hydrographiques sur la base d'une approche scientifique couplés à six agences financières de bassin[8], d'inventaire de

[1] J. BARALE, Le régime juridique de l'eau, richesse nationale, *RDP* 1965, p. 587.

[2] *In* R. CHAPUS, *Droit administratif général*, tome 2, Paris, Montchrestien, n° 473.

[3] J. BRUNNEE et S.J. TOOPE, Environmental Security and Freshwater resources : A Case for International Ecosystem Law, *Yearbook of international environmental law*, Oxford, Oxford University Press, 1994, p. 41.

[4] Loi du 16 octobre 1919 relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique (*JO* 18 oct. 1919).

[5] Droit de la santé publique, droit minier, droit de la pêche…, cf. J.L. GAZZANIGA, Droit de l'eau, droit des eaux, *in* L'eau, *Corps écrits*, n° 16, 1985, p. 27-33.

[6] *JO* 18 décembre 1964.

[7] *JO* 4 janvier 1992.

[8] Les motifs explicitant ce chiffre sont d'ordre technique et contingent, trois grands corps devant se partager la direction, et que huit (chiffre retenu au départ sur des considérations géographiques) n'est pas

qualité des eaux et d'un mécanisme de contrôle administratif préalable (autorisation préfectorale accompagnée de prescriptions techniques) des rejets fondé sur le principe pollueur-payeur[1]. Confortée par l'approche patrimoniale du milieu aquatique de la loi « pêche » du 29 juin 1984[2], la loi du 3 janvier 1992 consacre finalement le principe de la gestion équilibrée de l'eau. Depuis, l'effervescence de textes réglementaires intègre à l'échelle des bassins versants la gestion de la ressource dans les politiques publiques d'aménagement. Cette consécration juridique de l'écosystème aquatique devrait être renforcée par le projet de loi du ministre de l'écologie et du développement durable Serge Lepeltier, longuement négocié et présenté en conseil des ministres le 9 mars 2005.

Conformément aux objectifs de bon état écologique des eaux préconisés par la directive n° 2000/60 du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique commune dans ce domaine[3], ce projet a pour objet principal de lutter contre les pollutions agricoles diffuses, notamment par une refonte du système des redevances, une modernisation de l'organisation institutionnelle, une simplification de la police et le renforcement de la gestion locale et concertée. L'enjeu n'est pas mince : assurer d'ici 2015 un bon état des trois quarts des masses d'eau sur le territoire national. Chaotique et lente, la reconnaissance de la gestion équilibrée de l'eau constitue le fondement juridique d'un véritable droit de l'eau. Elle justifie la mise en œuvre d'un régime juridique cohérent (I) dont la portée à La Réunion est singulière en raison du statut essentiellement domanial des eaux outre-mer (II).

I/ LA GESTION EQUILIBREE DE LA RESSOURCE, BASE DU REGIME GENERAL

Si le système de normes établi par les lois de 1964 et 1992 « a atteint au fil du temps une complexité sans doute excessive »[4], le principe de la gestion équilibrée de

---

divisible par trois! En ce sens, J.L. NICOLAZO, *Les agences de l'eau*, Paris, Pierre Johanet & fils Editeurs SA, 1993, p. 75-79.

[1] Ainsi une redevance est-elle fixée par chaque agence financière de bassin (devenues agence de l'eau par l'arrêté du 14 novembre 1991 modifiant l'arrêté du 14 septembre 1966 relatif à leurs circonscriptions, *JO* 24 décembre 1991), établissement public administratif. Elle est applicable à tout pollueur en proportion avec le degré de pollution de leurs rejets. La ressource est alors redistribuée sous forme de subventions ou de prêts à des personnes publiques ou privées afin de réaliser des travaux d'amélioration de la qualité de l'eau.

[2] Loi n° 84-512 du 29 juin 1984 relative à la pêche en eau douce et à la gestion des ressources piscicoles (*JO* 30 juin 1984) codifiée aux articles L. 430-1 et suivants du Code de l'environnement. La préservation des milieux aquatiques et du patrimoine piscicole, d'intérêt général, est assurée par des dispositions pertinentes : autorisation administrative pour l'installation ou l'aménagement des ouvrages de nature à détruire les frayères, les zones de croissance ou les zones d'alimentation ou de réserves de nourriture de la faune piscicole (article L. 432-3) ou pour vidanger certains plans d'eau (article L. 432-9) ou encore instauration d'un débit minimal garantissant en permanence la vie, la circulation et la reproduction de celle-ci (article L. 432-5).

[3] E. NAIM-GESBERT, La directive-cadre du 23 octobre 2000 pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, *Revue Urbanisme et Droit Foncier*, n° spécial « L'eau », 2002, p. 6-17.

[4] Exposé des motifs du projet de loi présenté en conseil des ministres le 9 mars 2005.

l'eau reste primordial en ce qu'il étaye une approche écosystémique pour fonder efficacement les politiques publiques (A). A ce titre, il légitime la planification systématique qualitative et quantitative de la ressource inspirée du droit de l'urbanisme, et organise une répartition des compétences qui associe un encadrement centralisateur à une large concertation des différents acteurs concernés (B).

A/ Le principe légal d'une conception écologique de l'eau

A La Réunion, comme ailleurs sur le territoire national, s'applique le principe de la gestion équilibrée de l'eau. Enoncé à l'article L. 211-1-I du Code de l'environnement, il concerne aussi bien la ressource que le milieu lui-même[1]. Il implique de considérer le caractère indissociable de l'eau et de son milieu, leurs interactions, afin d'opérer la conciliation effective de leurs usages concurrents. Ceux-ci sont énoncés au même article : préservation des écosystèmes aquatiques, des sites et des zones humides, protection contre toute pollution et restauration de la qualité des eaux superficielles et souterraines et des eaux de la mer dans la limite des eaux territoriales, développement et protection de la ressource en eau, valorisation et répartition de l'eau comme ressource économique. Autrement dit, la gestion équilibrée doit permettre de satisfaire ou de concilier, lors des différentes utilisations concevables, les exigences liées à la santé, à la salubrité publique, à la sécurité civile, et à l'alimentation en eau potable de la population, comme celles de la vie biologique du milieu récepteur, de la conservation et du libre écoulement des eaux, de la protection contre les inondations, de l'agriculture, des pêches et cultures marines, de la pêche en eau douce, de l'industrie, de la production d'énergie, des transports, du tourisme, des loisirs et sports nautiques et de toutes autres activités humaines légalement exercées (article L. 211-1-II).

Une difficulté apparaît dans cette belle volonté de conciliation universaliste : l'absence de hiérarchie entre le développement et la valorisation économique de la ressource et l'ensemble des dispositions protectrices. Si elle semble *a priori* exhaustive tout en intégrant potentiellement d'autres usages légaux (d'où la possibilité intéressante de considérer des spécificités locales dans les départements d'outre-mer), l'énumération n'en traite pas moins chaque élément de façon égale. Que faire en cas de conflits d'intérêts ? Ici une ligne directrice peut être esquissée. La philosophie générale de la loi du 3 janvier 1992 consiste à articuler les diverses utilisations pour que les usages économiques n'ignorent plus la préservation du milieu aquatique[2]. Car, à tout le moins, une protection adéquate du milieu peut devenir économiquement rentable à terme (traitement des eaux, amélioration des usages de loisirs, etc.[3]). La gestion globale et équilibrée de l'eau renforce les exigences d'intérêt général liées à la santé publique et à la préservation de la ressource, bien qu'une partie de la doctrine eût préféré l'affirmation d'une priorité

[1] *JO Déb. Sénat*, 17 octobre 1991, p. 2912 et 2921 ; *JO Déb. Ass. Nat.*, 5 décembre 1991, p. 7238 et 7261.

[2] *JO Déb. Sénat*, séance du 7 octobre 1991, p. 2911.

[3] F. NOWAK, *Le prix de l'eau*, Paris, Economica, 1995.

juridique en faveur de la protection des écosystèmes aquatiques[1]. La récente innovation due à l'article 127 II de la loi n° 2005-157 du 23 février 2005 sur le développement des territoires ruraux[2] ne modifie pas cet état du droit mais offre une orientation générale quant aux zones humides. Disposant que la préservation et la gestion durable de ces écosystèmes sont d'intérêt général, elle fixe pour les politiques publiques, étatiques ou locales, une obligation de prise en compte de leur contribution en particulier dans le maintien de la diversité biologique et du paysage ainsi que dans la lutte contre les inondations. Ainsi l'Etat veille-t-il à la cohérence de ces politiques dans les schémas d'aménagement et de gestion des eaux. Quoi qu'il en soit, le juge administratif exerce sur ce principe un contrôle strict fondé sur des considérations clairement scientifiques[3].

La gestion équilibrée de l'eau se traduit juridiquement par la définition, par décret en Conseil d'Etat, de règles générales de préservation de la qualité et de répartition des eaux superficielles, souterraines et des eaux de la mer dans la limite des eaux territoriales sur le fondement de l'article L. 211-2-I du Code de l'environnement : décret n° 94-469 du 3 juin 1994 relatif à la collecte et au traitement des eaux usées[4], décret n° 97-1133 du 8 décembre 1997 relatif à l'épandage des boues issues du traitement des eaux usées[5], décret n° 2001-34 du 10 janvier 2001 relatif aux programmes d'action à mettre en œuvre en vue de la protection des eaux contre la pollution par les nitrates d'origine agricole[6], etc. La gestion équilibrée s'entend de manière proportionnée. Ainsi l'article L. 211-2-II 2° énonce-t-il que les règles générales de préservation de la qualité et de répartition des eaux (quel que soit leur état) fixent des normes de répartition entre les diverses catégories d'utilisateurs. En ce sens, le décret n° 94-354 du 29 avril 1994[7] crée des zones de répartition des eaux comprenant les bassins, sous-bassins (et fractions de sous-bassins) hydrographiques et les systèmes aquifères figurant sur une liste annexée. Il appartient au préfet de préciser les communes concernées par département. A La Réunion l'ensemble des nappes de l'île forme un système aquifère (annexe II B. 11). Au sein de ces zones, les seuils d'autorisation ou de déclaration fixés à la rubrique 4.3.0. de la nomenclature[8] sont applicables aux

[1] R. ROMI, Le droit de l'eau, entre opacité et transparence, *RJE*, n° 1, 1993, p. 78.

[2] *JO* 24 février 2005. Article L. 211-1-1 du Code de l'environnement.

[3] Voir à propos de la capacité d'absorption d'épandages pour des terrains selon leur pente ou leur nature géologique et les effets sur la qualité des eaux souterraines et cours d'eau proches non prise en compte par l'étude d'impact, CAA de Douai, 25 avril 2002, SCEA de Tessy, *AJDA* 2002, p. 816.

[4] *JO* 8 juin 1994.

[5] *JO* 10 décembre 1997.

[6] *JO* 13 janvier 2001.

[7] *JO* 6 mai 1994, et circulaire explicative n° 94-53 du 16 juin 1994, *BOMETT*, 20 juillet 1994.

[8] Annexée au décret modifié n° 93-743 du 29 mars 1993 relatif à la nomenclature des opérations soumises soumises à autorisation ou à déclaration en application de l'article 10 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau (*JO* 30 mars 1993). Cf. J.L. GAZZANIGA et X. LAROY-CASTERA, Premier bilan

ouvrages, installations et travaux permettant un prélèvement. Des dispositions achèvent le système de police administrative spéciale de la gestion intégrée de l'eau : mise en œuvre du pouvoir réglementaire tendant à la limitation des usages de l'eau, édiction de prescriptions spéciales applicables à certains travaux, ouvrages ou installations, fixation de dispositions particulières applicables aux sources et gisements d'eaux minérales naturelles, ou définition des mesures de gestion durable des zones humides[1] ; ou encore fixation de normes de qualité des eaux dans certaines zones des mers et océans, étangs salés, estuaires, deltas jusqu'à la limite de salure des eaux considérant leur contribution aux activités d'exploitation et de mise en valeur des ressources biologiques de ces zones[2] ; régime juridique particulier en cas d'incident ou d'accident susceptible d'altérer la qualité des eaux[3].

B/ Du système de planification en droit de l'eau

La loi du 3 janvier 1992 a institué une planification systématique de la quantité et de la qualité des ressources en eau, récemment réformée par la loi n° 2004-338 du 21 avril 2004 pour transcrire la directive du 23 octobre 2000[4]. Cette procédure s'établit à un double niveau : schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux (SDAGE)[5] et schéma d'aménagement et de gestion des eaux (SAGE)[6]. Associant la centralisation et la concertation, cet outil juridique prolonge les prémices posées par la loi du 16 décembre 1964 qui assurait la gestion cohérente par des prescriptions rationnelles des usages de l'eau, notamment par la création des établissements publics dénommés alors agences financières de bassin (et devenues agences de l'eau)[7]. Ces documents de planification des eaux s'inspirent de l'architecture du droit de l'urbanisme en matière de planification des sols. Le SDAGE est élaboré par bassin ou groupement de bassins hydrographiques sous l'autorité du préfet par le comité de bassin qui le met à jour et en suit l'application[8]. Ce schéma définit les orientations fondamentales de la gestion équilibrée de la ressource en eau, ainsi que les objectifs de quantité et de qualité des eaux dont les modalités à atteindre avant le 22 décembre 2015 (sauf exceptions notamment à raison du coût disproportionné au regard des bénéfices attendus) sont déterminées

---

jurisprudentiel de l'autorisation délivrée sur le fondement de l'article 10 de la loi sur l'eau, *RJE*, n° 4, 1999, p. 503-515. Cet article 10 est codifié à l'article L. 214-1 du Code de l'environnement.

[1] Article L. 211-3 du Code de l'environnement.

[2] Article L. 211-4 du Code de l'environnement.

[3] Article L. 211-5 du Code de l'environnement.

[4] *JO* 22 avril 2004.

[5] Articles L. 212-1 et suivants du Code de l'environnement.

[6] Articles L. 212-3 et suivants du Code de l'environnement.

[7] Expérience utile au titre des possibilités de gestion prévisionnelle de l'eau, F. BILLAUDOT, La planification des ressources en eau, *RFDA*, vol. 9, n° 6, novembre-décembre 1993, p. 1153-1156.

[8] Article L. 212-2 du Code de l'environnement.

précisément[1]. Tout programme et décision administrative dans le domaine de l'eau doivent lui être compatibles. L'est la création d'un ouvrage d'art sur un cours d'eau dont les modalités de fonctionnement sont cohérentes avec les orientations fondamentales du schéma directeur (CE 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche*[2]) ; ne l'est pas l'exploitation d'une carrière créant un obstacle au libre écoulement des eaux d'une rivière (CAA Nantes, 28 juin 2002, *Société Carrières du Maine et de la Loire*[3]). A La Réunion le SDAGE approuvé à l'unanimité par le comité de bassin en séance du 13 juillet 2001 est arrêté par le préfet coordonnateur de bassin le 7 novembre 2001. Son objectif principal consiste à remédier à la répartition inégale de la ressource dans les trois régions hydrographiques (Massif de la Fournaise, façade Est et façade Ouest du Piton des Neiges)[4], et à réduire les risques de contamination des eaux destinées à la consommation humaine, notamment en instituant des protections de captage. Globalement la lutte contre la salinisation des nappes phréatiques littorales et contre la pollution des eaux superficielles et souterraines est prioritaire. Ainsi se créent des catégories d'action conciliant l'analyse initiale du milieu naturel, le choix de stratégies publiques et l'adaptation du processus décisionnel aux spécificités outre-mer. Ce système de planification assure la gestion intégrée de l'eau au titre d'un droit du développement durable des ressources naturelles.

Le second étage de la planification est constitué par le SAGE qui doit être compatible avec le SDAGE. Ce document dresse l'état de la ressource, un bilan du milieu aquatique et des différents usages. Il fixe les objectifs généraux d'utilisation, de mise en valeur et de protection quantitative et qualitative des ressources en eau superficielle et souterraine, des écosystèmes aquatiques et des zones humides, dans un sous-bassin ou groupement de sous-bassins correspondant à une unité hydrographique ou à un système aquifère. Il est une illustration, en droit, de l'approche globale intégrant les divers intérêts en présence, ce qui se traduit par une élaboration sous la responsabilité du préfet par une commission locale de l'eau composée pour moitié de représentants des collectivités territoriales et des établissements publics locaux, et pour l'autre moitié, à égalité, d'une part de représentants de l'Etat et d'autre part d'usagers, de propriétaires riverains, d'organisations professionnelles et d'associations concernées. Ses effets juridiques sont à géométrie variable. Les décisions administratives prises dans le domaine de l'eau doivent leur être compatibles, et les autres décisions administratives doivent

[1] Bon état écologique et chimique pour les eaux de surface à l'exception des masses d'eau artificielles ou fortement modifiées par les activités humaines (bon potentiel écologique et bon état chimique), bon état chimique et équilibre entre les prélèvements et la capacité de renouvellement pour les eaux souterraines (article L. 212-1-IV 1° à 3°).

[2] *Dr. Env.* 1999, n° 71, note R. ROMI, p. 12.

[3] *RJE* 2003, note SCHNEIDER, p. 233.

[4] Cf. *Vers une gestion globale de l'eau à La Réunion*, Conseil Général de La Réunion, juin 1992. *SDAGE Réunion : Diagnostic et cartographie*. Comité de Bassin, Rapport définitif, 3 juin 1998, 82 p. et annexes.

prendre en compte leurs dispositions. La loi exclut tout rapport de conformité entre les SAGE et les décisions individuelles prises dans le domaine de l'eau. Seul un rapport de compatibilité est envisagé sur lequel le juge administratif ne devrait porter qu'un contrôle restreint. A La Réunion, organisant la gestion intégrée de la ressource, quatre SAGE sont prévus : Est, Nord, Ouest, Sud.

II/ LA SINGULARITE JURIDIQUE DU DROIT DE L'EAU OUTRE-MER

Lorsque le droit de l'eau moderne considère la ressource comme un écosystème, il exprime une logique patrimoniale dont rend compte l'alinéa 1 de l'article L. 210-1 du Code de l'environnement : « L'eau fait partie du patrimoine commun de la nation ». Dès lors sa préservation et sa mise en valeur effectuées dans le respect des équilibres naturels sont d'intérêt général. Si, en métropole, le morcellement de la propriété des eaux opéré par le Code civil porte une conception contradictoire, la domanialité publique des eaux outre-mer s'y conforme (A) et permet une intéressante adaptation locale de son régime juridique (B).

A/ Le principe de la domanialité publique des eaux outre-mer

L'eau est domanialisée dans la quasi-totalité de ses formes outre-mer[1]. Contrairement à la conception métropolitaine de l'appropriation privative des eaux issue du Code civil, héritage de l'histoire, l'absence du système féodal outre-mer explique la différence juridique. A la suite d'une longue évolution jurisprudentielle puis textuelle, le principe de la domanialité publique des eaux outre-mer est défini par l'article L. 90 du Code du domaine de l'Etat. Il dispose que, dans les départements d'outre-mer, font partie du domaine public de l'Etat, sous réserve des droits régulièrement acquis par les usagers et propriétaires riverains à la date de la départementalisation, toutes les eaux stagnantes ou courantes à l'exception des eaux pluviales même lorsqu'elles sont accumulées artificiellement, tous les cours d'eau, navigables, flottables ou non, naturels ou artificiels, les sources, et par dérogation aux dispositions de l'article 552 du Code civil, les eaux souterraines.

Certes ce principe de la domanialité publique des eaux outre-mer comporte une exception. Les eaux pluviales même accumulées artificiellement constituent une catégorie juridique distincte soumise *a contrario* aux dispositions classiques de l'article 641 du Code civil. Celui-ci dispose que tout propriétaire a le droit d'user et de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son fonds, prérogative néanmoins limitée par la servitude d'écoulement au profit du fonds inférieur (article 640 du Code civil). Ces eaux appartiennent donc au premier occupant et sont à la disposition du propriétaire qui les reçoit sur son fonds. Elles peuvent être, par convention entre particuliers, l'objet d'une propriété privative[2]. Le juge administratif

[1] E. NAIM-GESBERT, Du statut juridique des eaux outre-mer, étude à paraître, 15 p.

[2] M. PRIEUR et C. HENRIOT, *Servitudes de droit public et de droit privé, limitations du droit de propriété en faveur de l'environnement*, Paris, Editions du Moniteur, Actualité juridique, 4ème édition, 1979, n° 14 et s.

exerce un contrôle attentif de l'exception. Ainsi a-t-il pu considérer que pour exclure de la domanialité publique certains étangs situés dans l'île de Saint-Barthélémy (Guadeloupe), ils ne devaient pas être formés d'eaux provenant de sources ou de cours d'eaux, mais d'eaux pluviales ruisselant des collines avoisinantes lors de fortes précipitations[1].

L'exception écartée, le principe demeure. Sa portée juridique permet d'entrevoir outre-mer un statut théorique de l'eau dont le régime juridique (la domanialité publique) s'adapte à la modernité législative du droit d'usage (gestion équilibrée de l'eau). Ce régime juridique de la domanialité publique est marqué par les principes de l'inaliénabilité et de l'imprescriptibilité, mais aussi par les règles composant la police de la conservation du domaine public, ainsi que le régime juridique de son utilisation[2]. Une particularité existe en vertu de l'alinéa 2 de l'article L. 90 du Code du domaine de l'Etat. Le propriétaire outre-mer dispose de la faculté d'utiliser l'eau provenant de sources situées ou de puits creusés sur son fonds pour l'usage domestique ou pour l'exploitation agricole, et ceci sans autorisation administrative préalable. A ce titre, il ne verse donc aucune redevance domaniale. Une autorisation est toutefois nécessaire pour l'irrigation en Guadeloupe, Martinique et à La Réunion. Si le décret d'application n'est jamais intervenu pour préciser ce point, le projet de loi sur l'eau et les milieux aquatiques présenté en conseil des ministres le 9 mars 2005 pourrait bien le remettre en cause, en l'état actuel tout du moins, puisqu'il prévoit d'abroger dès l'entrée en vigueur de la loi les deuxième et troisième alinéas de l'article L. 90 (article 49).

B/ L'émergence d'une gestion locale de l'eau adaptée

La domanialité publique contribue substantiellement à assurer une gestion équilibrée de l'eau. Elle permet ainsi de garantir le respect des « principes de solidarité et de précaution » comme fondements de la préservation de la ressource aquatique en sa qualité de patrimoine commun de la nation[1]. Par leur application de plein droit outre-mer, les règles de police administrative spéciale de l'eau élaborent un régime unique de police et de gestion qui s'articule avec d'autres normes relatives aux activités affectant les usages de la ressource. La domanialité publique des eaux outre-mer renforce, par l'unité d'appréhension de l'eau et l'application de principes subséquents tels que l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité, la pertinence de ce régime juridique de gestion équilibrée. Cette reconnaissance implique donc l'application des règles constitutives de la police de la conservation du domaine public et du régime juridique de son utilisation. C'est à ce titre qu'est requise l'autorisation administrative d'irriguer les terres, y compris, par dérogation à

[1] CE 5 juillet 1985, *Magras*, *Rec.* p. 222, *Dr. adm* 1985 n° 410. Sur l'état du droit antérieur, J. GAUDART, Le régime juridique des sources et des nappes d'eau dans le département de la Guadeloupe, *Revue juridique et économique du Sud Ouest*, n° 3-4, 1964, p. 195-217. Sens de l'interprétation confirmé dans l'arrêt CE 6 avril 1992, *Bertimon*, *Rec.* p. 151.

[2] R. CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 2, Paris, Montchrestien, n° 499 et suivants.

l'article 552 du Code civil, pour l'utilisation à cette fin des eaux souterraines en vertu de l'actuel article L. 90 du Code du domaine de l'Etat. Le droit outre-mer concilie donc *a fortiori* l'unité naturelle de l'eau et ses usages. Est prise en compte la dimension complexe d'interdépendances biochimiques propre à un écosystème, en particulier par la maîtrise et la réduction des pollutions directes et diffuses (pollution physique, chimique ou micro-biologique)[2].

Des institutions permettent l'adaptation du droit de l'eau outre-mer. La place majeure des comités de bassin en est la preuve. Prévus aux articles L. 213-2 à 4 du Code de l'environnement, ils participent à la création des structures administratives nécessaires à raison des circonstances locales. Ils ont aussi un rôle d'adaptation du droit métropolitain aux spécificités outre-mer par la formulation de propositions. Ce pourrait être le cas, par exemple, de l'application uniforme des dispositions du Code de l'environnement relatives à la création des communautés locales de l'eau[3] : établissements publics constitués et fonctionnant comme un syndicat de communes ou un établissement public interdépartemental[4], ils sont habilités à exercer les diverses compétences d'intervention de ces collectivités dévolues par l'article L. 211-7 du Code de l'environnent[5]. Parmi celles-ci, un cas doit être souligné à La Réunion : l'entretien des cours d'eau non domaniaux. Or cette catégorie est inadaptée à une condition juridique des eaux essentiellement soumises à la domanialité publique. Par ailleurs, *ipso facto*, leurs compétences se révèlent similaires à celle de l'Etat propriétaire du domaine, d'où un risque de conflit qui ne peut que se résoudre en termes de dialectique sur l'organisation administrative déconcentrée et décentralisée. La communauté locale de l'eau établit et adopte un programme pluriannuel d'intervention après avis conforme de la commission locale de l'eau[6]. Dès lors le SAGE apparaît comme un instrument essentiel de la gestion équilibrée car il considère comme champ d'application spatial l'écosystème aquatique : soit le bassin hydrographique (ou le bassin versant) pour les eaux

---

[1] J. MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif des biens,* Paris, Montchrestien, 1999, p. 50.

[2] F. RAMADE, *Eléments d'écologie. Ecologie fondamentale,* Paris, McGraw-Hill, 1984, p. 239-243.

[3] Article L. 213-9 du Code de l'environnement. Sur ce cas de figure, J.C. DOUENCE, Décentralisation et protection de l'environnement insulaire dans les DOM, *RJE,* hors série, 1994, p. 104.

[4] Ils se substituent virtuellement aux établissements publics administratifs prévus à l'article 16 de la loi du 16 décembre 1964 (et décret n° 69-1047 du 19 novembre 1969, *JO* 22 novembre 1969), mais restés lettre morte eu égard à la lourdeur du dispositif (création par un décret en Conseil d'Etat, examen par espèce, consultation de toutes les personnes publiques et privées intéressées).

[5] Ancien article 31 de la loi du 3 janvier 1992 modifié par l'article 25 de la loi n° 95-101 du 2 février 1995. Il s'agit d'une compétence étendue afin de réaliser certains travaux. La procédure applicable à ces travaux résulte du critère selon lequel ils sont ou non soumis à autorisation au titre de l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 et aux articles L. 151-37 à 40 du Code rural en application du décret n° 93-1182 du 21 octobre 1993 relatif à la procédure applicable aux opérations entreprises dans le cadre de l'article 31 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau (*JO* 23 octobre 1993).

[6] Selon les précisions apportées par le décret n° 94-289 du 6 avril 1994 relatif aux communautés locales de l'eau pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau (*JO* 13 avril 1994).

superficielles, soit le système aquifère pour les eaux souterraines. Par la considération novatrice de ces deux circonscriptions écologiques, le droit peut adapter son corpus de règles à la spécificité de la réalité physique des aquifères, en particulier en milieu tropical[1].

Outre le comité de bassin, la structure essentielle outre-mer est l'office de l'eau, palliant l'absence d'agence de l'eau. C'est un organe de coordination et de clarification des compétences de chacun des acteurs institutionnels. Après une étude de faisabilité réalisée par l'agence de l'eau Loire-Bretagne à La Réunion, où ont été envisagés la question du prix de l'eau, l'investissement nécessaire à l'application des normes communautaires et la coordination technique, ces offices ont vu le jour[2]. Prévu dans chaque département d'outre-mer, l'office de l'eau est un établissement public administratif local. Il est chargé précisément, en liaison avec le comité de bassin, et selon le principe de gestion équilibrée, de l'étude et du suivi des ressources en eau, des milieux aquatiques et littoraux ainsi que de leurs usages, du conseil et de l'assistance technique aux maîtres d'ouvrage, de la formation et de l'information. Sur proposition du comité de bassin, il peut aussi programmer et financer des actions et des travaux en arrêtant un programme pluriannuel d'intervention. A ce titre, il perçoit une redevance pour prélèvement de l'eau sur les personnes publiques ou privées en usant[3]. Le conseil d'administration de l'office de l'eau est composé de représentant des collectivités territoriales ainsi que des établissements publics de coopération intercommunale ou syndicats mixtes ayant compétence en la matière (50%), de représentants de l'Etat, d'usagers et milieux socioprofessionnels, d'associations agrées de consommateurs et de protection de l'environnement et de personnes qualifiées. L'office est présidé par le président du conseil général (le préfet exerce les fonctions de commissaire du Gouvernement). Le personnel est recruté dans le cadre des dispositions relatives à la fonction publique territoriale. Enfin ses ressources se composent notamment de redevances pour prélèvement d'eau ou services rendus et de subventions.

Le principe de la gestion équilibrée de l'eau établit un véritable droit de l'eau en constituant un ensemble hydrographique, géographique et socio-économique cohérent. Dans le système aquifère réunionnais, traduction des districts hydrographiques de la directive du 23 octobre 2000, se met en place une gestion locale équilibrée de la ressource fondée sur la préservation des écosystèmes et de leur fonctionnement. De manière prospective, le droit saisit l'eau comme patrimoine commun de la nation et élabore un système de normes rationnel orienté sur

[1] G. MILLET, *Rapport de la commission d'enquête sur la pollution de l'eau et la politique nationale d'aménagement des ressources hydrauliques, Doc. Ass. Nat.*, n° 1762, 1ère session 1990-1991, p. 73.

[2] Aux termes de l'article 54 la loi de programme pour l'outre-mer n° 2003-660 du 21 juillet 2003 (et sur le fondement de l'article 51 de la loi d'orientation pour l'outre-mer du 13 décembre 2000). Articles L. 213-13 et suivants du Code de l'environnement.

[3] Modalités précisées à l'article L. 213-14 du Code de l'environnement.

l'adaptation du droit aux circonstances locales. Parce que l'eau est un enjeu géopolitique[1], au cœur d'un marché régulant disponibilités et besoins[2], cette ressource induit une rencontre avec le droit irréversiblement fondée sur la gestion durable.

[1] J. SIRONNEAU, *L'eau. Nouvel enjeu stratégique mondial*, Paris, Economica, 1996, notamment p. 32-59. Les Etats accroissent leurs moyens juridiques de maîtrise de l'eau en considérant l'intérêt général de la communauté sur les droits individuels (d'où le recours au procédé de domanialisation de leurs eaux ou à l'instauration d'une police administrative dans les systèmes libéraux), J. SIRONNEAU, Droit et gestion de l'eau. Grandes tendances mondiales et applications récentes, *RJE*, n° 3, 1998, p. 301-317.

[2] J. MARGAT, L'alimentation en eau de l'humanité, situation et tendances présentes. Prospective, Colloque « L'eau et la vie des hommes au XXIe siècle », *Les Cahiers du Murs*, n° 32, 1997, p. 13-33. Et du même auteur, *L'eau en question*, J. MARGAT et J.R. TIERCELIN (dir.), Paris, Romillat, 1998, p. 17-122.