

The logo for the University of Lausanne (UNIL) is a stylized, white, cursive script of the word 'Unil' on a blue background.

UNIL | Université de Lausanne

# La notion de risque concret de pollution des eaux et les relations entre les autorités administratives et pénales

**Anne-Christine Favre**, Professeure Ecole de droit UNIL et **Léo Charveys**, ancien chercheur junior UNIL et greffier au Tribunal administratif fédéral

# Plan

- I. Les autorités administratives et pénales
- II. Cadre légal DA/DP
- III. Difficultés/Incertitudes
- IV. Pollution - atteinte nuisible
  - A. Du point de vue du droit administratif
  - B. Du point de vue du droit pénal
- V. Risque de pollution en droit pénal
- VI. Remarques conclusives

# I. Les autorités administratives et pénales / 1

- Les questions de **pollution des eaux** occupent tant les autorités administratives que les autorités pénales
- Les premières ont pour mission de mettre sur pied un **service de la protection des eaux** et un **service d'intervention en cas d'accident** (art. 49 LEaux).
- Ces services sont au premier plan, en cas de pollution des eaux
  - Mesures de limitation des atteintes et de réparation (réempoissonnement)
  - Enquête

# I. Les autorités administratives et pénales / 2

- Les **autorités pénales** ordinaires interviennent ensuite d'un cas porté à leur connaissance
  - Leur rôle est **d'instruire le cas**, le plus souvent sur la base du rapport établi par les agents du service d'intervention d'urgence (gardes-pêche, techniciens spécialisés)
  - Etablir la réalisation d'un comportement relevant d'une **infraction** pénale
  - Etablir les **responsabilités**

# I. Les autorités administratives et pénales / 3

- Le **Ministère public** peut décider d'ordonner un complément d'enquête ou une expertise, ensuite du rapport reçu de l'autorité administrative
- Relativement **peu d'affaires** de pollutions sont sanctionnées sur le plan pénal
- Notre travail ne permet pas d'en éclaircir toutes les raisons.
- Nous allons surtout montrer les divergences liées à **certaines notions** contenues dans la LEaux

## II. Cadre légal DA et DP

## II. Cadre légal DA et DP/ 1

- Devoir de diligence, art. 3 Leaux
  - Chacun doit s'employer à empêcher toute atteinte nuisible aux eaux en y mettant la diligence qu'exigent les circonstances.
- Interdiction de polluer, art. 6 Leaux
  - Il est interdit d'introduire directement ou indirectement dans une eau des substances de nature à la polluer; l'infiltration de telles substances est également interdite.
  - De même, il est interdit de déposer et d'épandre de telles substances hors d'une eau s'il existe un risque concret de pollution de l'eau.

## II. Cadre légal DA et DP/ 2

- **En droit administratif**, art. 3 et 6 ont une portée absolue; toute pollution au sens que l'on définira plus loin est une atteinte
- Tout **détenteur d'une installation** doit prendre des mesures pour éviter une pollution
- Il est **responsable** des défauts de son installation et doit veiller au contrôle de celle-ci (principe de causalité immédiate)
- **Aucune faute n'est nécessaire** en cas d'atteinte à l'environnement
- Le principe du **pollueur-payeur** invitera celui qui était chargé de prendre des **mesures préventives** à assumer les frais engagés par la collectivité pour gérer l'atteinte (art. 3a et 54 LEaux).



## II. Cadre légal DA et DP/ 3

- **Droit pénal**, rôle d'appui à l'application du droit administratif.
- Diverses infractions lorsque injonction DA violées, selon principe du risque abstrait (art. 70 al. 1 b à g)
- Mais en cas de menace de pollution :
  - approche centrée sur une **faute** intentionnelle ou par négligence: suppose lien de causalité établi
  - **l'art. 70 al. 1 let. a LEaux** atténue le caractère absolu de l'interdiction de polluer l'art. 6 en ne sanctionnant que le **risque de pollution** pour celui qui:
    - *aura de manière illicite introduit dans les eaux, directement ou indirectement, des substances de nature à les polluer, aura laissé s'infiltrer de telles substances ou en aura déposées ou épandues hors des eaux, **créant ainsi un risque de pollution** pour les eaux (art. 6)*
  - La jurisprudence a précisé qu'il doit s'agir d'un **risque concret**

## II. Cadre légal DA et DP/ 4

### L'imputation d'un acte en droit pénal et en DA

- pollution au chlore générée par vidange partielle d'une piscine lors d'opérations d'hivernage de celle-ci par son détenteur. Cette vidange transite par les eaux claires et non les eaux usées.
- Cette erreur d'aiguillage provient de précédentes opérations du pisciniste qui aura oublié de remettre la vanne d'évacuation dans la bonne position.
- **Pollution** au sens de 6 LEaux et 70 al. 1 let. a Leaux évidente, ici.
- En droit pénal, **aucune faute** n'a été retenue contre le détenteur de la piscine qui ignorait la position de la vanne. Pour une raison inconnue, le pisciniste n'a pas été impliqué.
- Cette pollution (qui a causé des dégâts importants) reste donc **impunie**.
- **En droit administratif**, le propriétaire de la piscine devrait toutefois assumer les coûts engagés par la collectivité publique (réempoissonnement, notamment), indépendamment de son acquittement sur le plan pénal (art. 54 LEaux)
- L'autorité a en principe le **choix** de s'adresser au pollueur par comportement ou situation (= le détenteur de l'installation).

## II. Cadre légal DA et DP/ 5

- Traditionnellement, la **procédure administrative** est **suspendue** pendant la **procédure pénale**
- On peut se demander si cela est justifié, compte tenu :
  - des **critères différents** d'établissement d'un acte non conforme au droit lors de la menace d'une pollution
  - des **options très différentes** qui se présentent pour l'autorité administrative dans **l'imputation des coûts** d'une intervention de la collectivité publique pour maîtriser la pollution

# III. Difficultés/Incertitudes

### III. Difficultés/Incertitudes/ 1

- La **manière d'appréhender** une **pollution** n'est donc pas exactement la même en droit administratif et pénal
- Les réponses au questionnaire le montrent avec des hésitations quant aux notions suivantes:
  - pollution des eaux
  - substance de nature à polluer les eaux
  - introduction indirecte dans les eaux d'une substance de nature à les polluer
  - risque de pollution
- Nous reviendrons sur les notions de **pollution** des eaux et de **risque de pollution**

## III. Difficultés/incertitudes/ 2

- Deux autres causes de difficultés sur le terrain :
  - A) **Remonter à la source** selon les polluants en cause, travail qui peut nécessiter des **connaissances très spécialisées**.
    - Dans l'affaire précitée de la piscine, ce sont les connaissances pointues du garde-pêche qui ont permis d'identifier les cristaux de sables semblables à ceux utilisés dans le système de filtration des piscines, sur le fond de la canalisation communale ainsi qu'une légère odeur de chlore (que les employés communaux n'avaient pas perçue)

# III. Difficultés/incertitudes/ 3

- B) Les situations de **cumul d'atteintes**, dans l'espace ou le temps
- Non seulement le cumul par la multiplication des actes polluants, mais également leurs effets secondaires
- **Exemple:** *Algues vertes en Bretagne, très toxique: provoquées par des déversements de nitrate, dans des quantités licites, mais qui finissent par devenir dangereuses avec leur décomposition.*
- *Non-lieu prononcé à l'encontre des agriculteurs*
- Esquisse de solutions dans nos **remarques conclusives**

# IV. La notion de pollution et d'atteinte



## IV. Pollution-atteinte / 1

- La **pollution des eaux** est une notion complexe
- Selon la LEaux = toute altération nuisible des propriétés physiques, chimiques ou biologiques de l'eau (art. 4 let. d LEaux)
  - Elle peut provenir d'activités humaines
  - Elle peut être liée à un phénomène naturel (tempête impliquant ravinage des talus proches d'un ruisseau)
  - Elle peut être liée au réchauffement climatique

## IV. Pollution-atteinte / 2

### A) Du point de vue du droit administratif:

- Toute **pollution** est une **atteinte nuisible** au sens de l'art. 4 let. c LEaux
- Notion **d'atteinte nuisible** très absolue:
  - Indépendante de la concentration d'une substance toxique
  - Indépendante d'une atteinte aux fonctionnalités de l'eau telles que le service de l'eau potable, la pêche ou la baignade n'est pas nécessaire
  - Indépendante du degré de pureté initial = toute surcharge mesurable de l'état initial est une atteinte (TF 1C\_390/2008 consid. 2.2)
  - Peut consister en des intrants divers
  - Peut aussi consister en une modification de couleur de l'eau ou de sa consistance

## IV. Pollution-atteinte / 3

### A) Du point de vue du droit administratif:

- Pour autant que l'on puisse mettre en relation un **acte** ou une **installation** pouvant générer **une atteinte directe ou indirecte**, au sens précité, la loi fixe les **mesures** préventives ou réparatrices
- Les installations qui ne répondent pas aux prescriptions de la loi devront faire l'objet d'une **mise en conformité**, voire être **supprimées!**

## IV. Pollution-atteinte / 4

### B) Du point de vue du droit pénal:

- **Actes générateurs d'un acte illicite** identiques à ceux du DA,
- Notion de **pollution** identique
- mais il faut que l'on se trouve en présence d'un **risque de pollution concret** selon le Tribunal fédéral
- Cette **condition** vaut pour l'ensemble des actes illicites énoncés à l'art. 70 al. 1 let. a LEaux.

## IV. Pollution-atteinte / 5

### Indices de pollution

- Ce sont surtout les **indices** d'une pollution qui posent problème et montrent de grandes divergences dans les réponses au questionnaire
- A la définition large de la **pollution**, correspondent généralement des indices très restreints (mortalité piscicole ou des écrevisses)
- On comprend dès lors que la notion de «**risque de pollution**» en droit pénal soit d'autant plus difficile à appréhender

# V. Le risque de pollution en droit pénal

# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 1

### Deux notions de risque en droit pénal:

- **Risque concret:** pour que le délit pénal soit consommé, il faut que d'après le cours ordinaire des choses l'acte illicite soit susceptible avec une grande vraisemblance d'entraîner une atteinte nuisible aux eaux.
- Pas nécessaire que l'auteur ait créé le danger. Il suffit que l'auteur augmente celui-ci
- Pose le problème de la **causalité**
  
- **Risque abstrait:** la seule violation d'une norme de protection (par exemple une norme imposant telle ou telle restriction ou mesure) est répréhensible, indépendamment d'une pollution
- Notion qui se rapproche le plus du système du droit administratif

# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 2

### Tribunal fédéral:

- L'existence d'un **risque concret** est élément constitutif de l'infraction
- On peut constater une certaine évolution dans la jurisprudence vers un **risque plus large**, indépendant d'une réelle pollution
- Nous le montrerons avec **trois exemples** issus de la jurisprudence du **Tribunal fédéral**



# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 2

- **Exemple 1: TF 6B\_642/2008, la quantité de polluant doit être connue**
- Un gendarme constate qu'une **coulisse d'eau claire** en aval d'une porcherie est tapissée de bactéries visibles. Il revient, deux jours plus tard, avec le garde-pêche, mais ces bactéries ne sont plus présentes. Ils arrivent malgré tout à remonter à la potentielle source de cette pollution, à savoir une porcherie. Le volume exact de lisier écoulé est inconnu, mais il s'agit "vraisemblablement de plusieurs dizaines de litres"
- Pour le TF, l'état de fait est insuffisant pour déterminer si l'écoulement a eu pour conséquence une « **probabilité ou à une possibilité sérieuse d'altération de la qualité de l'eau courant dans la coulisse** »
- **Il aurait été nécessaire de connaître la quantité exacte de purin s'étant écoulé.**

# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 3

- **Exemple 2: TF 6B\_607/2010, mise en danger d'un cours d'eau à sec**
  - Concierge d'une commune nettoie le sol d'un collège en utilisant un décapant («Jontec n° 1»), puis déverse simplement le produit dans une grille d'évacuation sans respecter la procédure
  - Produit s'est déversé dans un ruisseau, qui était à **sec**
  - Décontamination par un lavage du ruisseau, ainsi que de la conduite polluée
  - Pour le Tribunal fédéral, **même si le ruisseau était à sec**, il existe un **risque concret de pollution des eaux** : «Il est manifeste que le déversement reproché au recourant est constitutif d'un comportement réprimé par l'art. 70 LEaux.
  - La prise en considération du **lit du cours d'eau** est donc suffisante pour évoquer un **risque concret**

# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 4

- **Exemple 3: TF 6B\_1036/2021, risque concret proche du risque abstrait**
- des activités en lien avec des véhicules qualifiés de « non sûrs » (p. ex. pare-brise endommagé, éléments manquants au véhicule, etc.) sur des surfaces non stabilisées concrétisent un **risque concret** de pollution des eaux, par le déversement **d'huiles** venant desdits véhicules (**ou le seul risque** que cela se produise)
- On se rapproche désormais de la notion de risque abstrait, ou de la notion pollution telle qu'elle découle de l'art. 6 LEaux.

# V. Le risque de pollution en droit pénal

## / 5

- Synthèse des éléments pris en considération par les tribunaux pour la qualification du risque concret
  - Eau polluée déversée
  - Type et quantité de polluant
  - Qualité et concentration des sols
  - Valeurs limites
  - Secteurs de protection des eaux
  - Distance par rapport aux eaux et configuration du site
  - Absence de protection nécessaire
  - Entreposage d'éléments «dangereux» sans protection nécessaire

# VI. Remarques conclusives

## VI. Remarques conclusives

- 1) Notions de **pollutions** sont **semblables** en droit administratif et pénal
- Les textes légaux sont en **concordance**; c'est le champ restreint de l'interprétation faite par les tribunaux de la notion «risque de pollution», à l'art. 70 al. 1 let a LEaux qui est criticable
- 2) La **coordination** entre les **autorités administratives et pénales** devrait s'en trouver renforcée
- L'autorité administrative a les compétences **spécialisées** en la matière
- Elle devrait avoir la **qualité de partie** au procès pénal; possible si la législation cantonale a utilisé la compétence déduite de l'art. 104 al. 2 CPP. Peu de cantons l'ont fait

# VI. Remarques conclusives

- 3) Les grandes questions non résolues:
  - **Multiplicité des sources ou des causes d'une pollution et problème de la causalité entre une source et une atteinte.**
  - Concerne toutes les pollutions y.c. celles résiduelles des STEP ou celles contenues dans les eaux claires par les usages licites (particules de microplastiques liées à l'érosion des pneus, etc.)
  - Notion juridique de **causalité** est à retravailler en situation de cumul d'atteintes ou de multiplication des facteurs de la pollution

## VI. Remarques conclusives

4) Les solutions passent par la **norme de licéité du produit, à la source**, qui doit tenir compte des effets secondaires (exemple des algues vertes)

- Mais aussi par une approche du **risque abstrait** d'une pollution = le seul fait de ne pas avoir pris des mesures préventives ordonnées par la loi, indépendamment de toute pollution
- Parfois de telles situations peuvent être résolues par la **causalité présumée**, mais la jurisprudence montre que cela ne dispense pas de fournir un certain nombre d'indices ou d'éléments quantifiés (ex de la coulisse)



## VI. Remarques conclusives

Au final, cher public, c'est vous qui avez la parole pour que nous puissions poursuivre la réflexion!

