

# **VD\_OMNI AC.2016.0319 vom 1. November 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-11-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_AC.2016.0319](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2016.0319)

FR: VD\_OMNI AC.2016.0319 du 1 novembre 2017

IT: VD\_OMNI AC.2016.0319 del 1 novembre 2017

## **Regeste**

A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_/Département du territoire et de l'environnement (DTE), Municipalité de l'Abergement, Municipalité Les Clées, Municipalité de Lignerolle, Municipalité de Montcherand, Municipalité d'Orbe | Recours de propriétaires contre la décision incluant leur propriété en zone de protection des eaux S3. La révision de l'OEaux, entrée en vigueur le 1er janvier 2016, a modifié les dispositions applicables à la délimitation de zone S3 et prévu deux nouvelles zones de protection: Sh et Sm. Selon la disposition transitoire y relative, en présence d'un aquifère karstique ou fissuré fortement hétérogène, il n'est pas nécessaire de délimiter les zones Sh et Sm si les zones de protection ont déjà été "délimitées en vertu du droit en vigueur" et qu'elles ne font pas l'objet d'une révision importante. Il résulte de l'interprétation de cette disposition que c'est la délimitation "technique" ou "hydrogéologique" qui doit avoir été effectuée conformément au droit en vigueur. Le fait que la délimitation soit approuvée postérieurement à l'entrée en vigueur de la révision de l'OEaux n'est pas déterminant. En l'espèce, si l'approbation de la planification litigieuse est bien intervenue après l'entrée en vigueur du nouveau droit, la délimitation des zones a cependant été effectuée antérieurement à celle-ci et conformément au droit alors en vigueur. La décision attaquée ne concerne par ailleurs pas une révision des zones de protection. L'autorité intimée n'a donc pas violé le droit fédéral en appliquant l'ancien droit lors de la délimitation de la zone S3. Les informations hydrogéologiques dont disposait l'autorité intimée suffisaient par ailleurs à justifier le classement des parcelles des recourants en zone S3, sans qu'il soit besoin de procéder à des investigations supplémentaires sur leur propriété. Recours rejeté. Recours au Tribunal fédéral admis et renvoi de la cause à la CDAP pour nouvelle décision (1C\_666/2019 du 27 mars 2019).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Déposé dans le délai de 30 jours fixé par l'art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le recours est intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD. Les recourants étant propriétaires de parcelles sises dans le périmètre de la nouvelle zone S3, ils sont personnellement touchés par la décision attaquée, de sorte qu'ils revêtent la qualité pour recourir.

### **E. 2**

Il convient d'abord de préciser l'objet du litige, lequel est circonscrit par la décision attaquée, à quoi s'ajoutent les questions qui auraient été soulevées par les parties, mais que l'autorité aurait omis de trancher dans sa décision (art. 79 LPA-VD). Dans leur motivation, les recourants font notamment valoir qu'il serait disproportionné qu'un classement de leurs parcelles en zone S3 ait pour conséquence d'interdire tout nouveau forage pour une

installation d'une nouvelle pompe à chaleur. Ils prétendent en outre que l'autorité intimée aurait déjà eu l'occasion de vérifier que la pompe à chaleur installée ne présentait aucun danger pour l'aquifère à défaut de quoi elle n'aurait pas été autorisée. Ils n'ont toutefois pas pris de conclusions en lien avec leur installation de géothermie. L'autorité intimée a quant à elle contesté que la pompe à chaleur litigieuse ait été dûment autorisée au moment de son installation. La décision contestée porte uniquement sur le plan de délimitation et le règlement d'application des zones de protection des eaux de la source de "La Tufière". Le sort de la pompe à chaleur des recourants, respectivement de la possibilité pour eux de remplacer cette installation, ne fait donc pas partie de la présente procédure. Pour le surplus, il résulte des échanges entre les parties à ce propos que l'autorité intimée devra rendre une décision particulière sur le sort de cette installation.

### **E. 3**

a) Dans un premier grief, les recourants reprochent à l'autorité intimée d'avoir violé le droit fédéral en approuvant, par décision du 8 août 2016, la délimitation des zones de protection, la planification et la réglementation y relatives élaborée conformément au droit en vigueur avant le 1<sup>er</sup> janvier 2016. Selon eux, l'autorité intimée aurait dû délimiter les zones de protection au regard des dispositions révisées de l'OEaux, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2016, et donc applicables au moment de la décision d'approbation. Pour sa part, l'autorité intimée expose que les études et la délimitation des zones de protection des eaux de la source de la Tufière ont été effectuées entre mai 2012 et septembre 2013, soit antérieurement à la révision de l'OEaux et conformément au droit alors en vigueur. Elle ajoute que l'application des nouvelles dispositions de l'ordonnance n'aurait aucune incidence sur les restrictions apportées au droit de propriété des recourants – en particulier l'interdiction de réaliser des forages géothermiques – qui demeureraient identiques à celles découlant du classement en zone S3 selon l'ancien droit. b) Pour résoudre la question du droit applicable, il s'impose de rappeler brièvement les modifications apportées par la révision de l'OEaux du 4 novembre 2015, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2016. aa) Au niveau fédéral, l'art. 19 al. 1 LEaux impose aux cantons de subdiviser leur territoire en secteurs de protection en fonction des risques auxquels sont exposées les eaux superficielles et les eaux souterraines, les prescriptions nécessaires étant édictées par le Conseil fédéral. L'art. 20 al. 1 LEaux dispose en outre que les cantons doivent délimiter des zones de protection autour des captages et des installations d'alimentation artificielle des eaux souterraines d'intérêt public, en fixant les restrictions nécessaires au droit de propriété. bb) Sur cette base, l'OEaux, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1999, prévoit en son cinquième chapitre des mesures d'organisation du territoire relatives aux eaux, soit en particulier la détermination par les cantons des secteurs de protection des eaux et délimitation des zones et des périmètres de protection des eaux souterraines. Ils doivent ainsi déterminer les secteurs particulièrement menacés (annexe 4, ch. 11 OEaux), les zones de protection des eaux souterraines (annexe 4, ch. 12 OEaux) et les périmètres de protection des eaux souterraines (annexe 4, ch. 13 OEaux). En vertu de l'art. 29 al. 4 OEaux, ils doivent pour ce faire s'appuyer sur les informations hydrogéologiques disponibles et, si ces dernières ne suffisent pas, en procédant aux investigations hydrogéologiques nécessaires. Jusqu'au 31 décembre 2015, l'annexe 4 ch. 12 OEaux prévoyait trois types de zones de protection des eaux souterraines. Il s'agissait de la zone de captage (zone S1), de la zone de protection rapprochée (zone S2) et de la zone de protection éloignée (zone S3). Ce système de délimitation des zones de protection des eaux souterraines valait quel que soit le type d'aquifère en cause (aquifère en roches meubles; aquifères karstiques ou fissurés faiblement

hétérogènes ou aquifères karstiques ou fissurés fortement hétérogènes). Ce système a été modifié à l'occasion de la révision de l'OEaux, entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2016. Les zones de protection S1 et S2 ont été maintenues sans égard au type d'aquifère concernée. Quant à la zone S3, elle est maintenue pour assurer la protection des aquifères en roches meubles et les aquifères karstiques ou fissurés faiblement hétérogènes (al. 1 let. a). Dans les aquifères karstiques ou fissurés fortement hétérogènes, la zone S3 est en revanche remplacée par les zones S h et S m . La modification de l'OEaux du 4 novembre 2015 est entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2016. La disposition transitoire y relative dispose ce qui suit en son al. 2: " Dispositions transitoires de la modification du 4 novembre 2015 [...] 2 Pour les captages et installations d'alimentation artificielle dans des aquifères karstiques ou fissurés fortement hétérogènes, il n'est pas nécessaire de délimiter les zones S h et S m visées à l'annexe 4, ch. 125, si les zones de protection des eaux souterraines et les aires d'alimentation ont été délimitées en vertu du droit en vigueur et si celles-ci ne font pas l'objet d'une révision importante. " cc) Le " Rapport explicatif concernant la modification de l'ordonnance sur la protection des eaux " du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) du 22 décembre 2014 (ci-après: le rapport du DETEC) justifie comme suit l'al. 2 précité: " En cas de milieu karstique ou fissuré fortement hétérogène, les cantons ne sont pas obligés de modifier les zones S1, S2 et S3 de protection des eaux souterraines délimitées en vertu du droit en vigueur si les zones de protection appliquées jusqu'ici garantissent une protection au moins équivalente à celle assurée par les nouvelles zones Sh et Sm. Cela s'applique également aux petites adaptations des zones de protection et de leur règlement lorsque la protection nécessaire des captages est assurée. Cette disposition transitoire n'est pas limitée dans le temps, c'est-à-dire que les zones de protection concernées peuvent être maintenues pour une période indéterminée. L'absence de délai évite de surcharger les autorités cantonales d'exécution, de même que les détenteurs de captages d'eau souterraine. " (rapport du DETEC, p. 16) Il s'ensuit que le régime transitoire tend à " éviter [er] d'imposer une surcharge de travail inutile aux autorités cantonales d'exécution et aux détenteurs de captages d'eaux souterraines " en choisissant de ne pas limiter dans le temps le régime transitoire. Ainsi, les zones de protection définies conformément à l'ancien droit pourront être maintenues pour une période indéterminée. Une cautèle a toutefois été prévue, puisque la subsistance des anciennes délimitations n'est possible que pour autant qu'elles garantissent une protection au moins équivalente à celle des nouvelles zones S h et S m ( cf . ég. rapport du DETEC, p. 27). dd) Au niveau cantonal, les bases légales nécessaires à la création des zones de protection des eaux S1, S2 et S3 ont été introduites en modifiant les art. 62 à 64 de la loi vaudoise du 17 septembre 1974 sur la protection des eaux contre la pollution le 18 décembre 1989 (LPEP; RSV 814.31; v. exposé des motifs in BGC 1989 p. 305). Ces dispositions n'ont cependant pas été adaptées ensuite de l'entrée en vigueur de la modification de l'OEaux du 4 novembre 2015. Conformément à l'art. 63 al. 6 LPEP, la procédure d'approbation des plans des zones de protection des eaux est celle prévue aux art. 73 à 74 de la loi du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire (LATC; 700.11) pour les plans d'affectation cantonaux. Partant, les plans et leurs règlements entrent en vigueur dès l'approbation du département qui abroge simultanément les plans et les règlements antérieurs dans la mesure où ils leur sont contraires; l'effet suspensif d'éventuels recours est réservé (art. 73 al. 4bis LATC). Ces plans sont ainsi assimilés aux plans d'affectation bien qu'ils ne constituent toutefois pas, en soi ou matériellement, des mesures de planification au sens de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire; ils sont fondées directement sur la législation fédérale de la protection des eaux

ainsi que sur les dispositions cantonales d'exécution (arrêts AC.2014.0238 du 6 octobre 2015 consid. 3a; AC.2005.0221 du 28 décembre 2009 consid. 3b et AC.2009.0019 du 10 novembre 2009 consid. 2b). c) En l'espèce, il n'est pas contesté que les parcelles des recourants se situent dans un aquifère karstique ou fissuré fortement hétérogène, ce qui ressort expressément du rapport hydrogéologique ( cf . p. 41 du rapport 2012). La délimitation des zones de protection de ce type d'aquifère ayant précisément été modifiée par la révision de l'OEaux, ils ne sont en principe plus susceptibles d'être inclus dans une zone S3 remplacée par les zones S h et S m . Se pose dès lors la question de savoir si c'est à bon droit que l'autorité intimée a appliqué les dispositions en vigueur avant le 1 er janvier 2016 pour délimiter les zones de protection des eaux et le règlement y relatif, approuvés par décision du 8 août 2016. Cette question doit être résolue à la lumière de l'al. 2 de la disposition transitoire rappelée ci-dessus. Cet alinéa dispose qu'il n'est pas nécessaire de délimiter les – nouvelles – zone S h et S m en vigueur à compter du 1 er janvier 2016, " si les zones de protection des eaux souterraines et les aires d'alimentation ont déjà été délimitées en vertu du droit en vigueur et si celles-ci ne font pas l'objet d'une révision importante ". Cependant, la formule " ont déjà été délimitées en vertu du droit en vigueur " est peu claire et sa portée exacte ne peut être circonscrite qu'en recourant aux méthodes usuelles d'interprétation. aa) L'argumentation des recourants se fonde sur une – première – interprétation littérale de cette disposition. Au regard de l'art. 73 al. 4bis LATC précité, un plan de délimitation des zones de protection des eaux et son règlement n'entre formellement en vigueur qu'à compter de la décision d'approbation par le département. Partant, on pourrait considérer que pour avoir " déjà été délimitées " au 1 er janvier 2016, les zones de protection devraient avoir déjà été " approuvées " par l'autorité compétente avant cette date. En d'autres termes, le moment déterminant pour appliquer le nouveau droit serait celui du prononcé de la décision d'approbation. La décision d'approbation dont est recours étant datée du 8 août 2016, l'autorité intimée aurait appliqué à tort l'ancien droit pour délimiter les zones de protection mais aurait dû se conformer aux nouvelles dispositions en vigueur. bb) Cela étant, une autre interprétation littérale conduit à constater que le législateur fédéral a renoncé à utiliser une terminologie faisant référence à l'entrée en vigueur au profit de la formulation plus générale " ont été délimitées en vertu du droit en vigueur ". Ce faisant, il n'est pas exclu qu'il ait entendu se référer au droit en vigueur au moment de la délimitation "technique" ou "hydrogéologique", soit durant le processus d'élaboration d'un plan des zones et de son règlement préalablement à l'enquête publique. cc) La lecture des versions allemande et italienne de la disposition transitoire n'est d'aucune aide quant à l'interprétation à donner à la disposition transitoire. En revanche, l'interprétation systématique de la disposition transitoire va dans le même sens que la seconde interprétation littérale. L'art. 29 OEaux consacré, selon sa note marginale, à la " détermination des secteurs de protection des eaux et délimitation des zones et des périmètres de protection des eaux souterraines " est utile. Il dispose notamment que la " délimitation " des zones s'appuie " sur les informations hydrogéologiques disponibles " ou diligentées à cet effet. Cette disposition conforte l'idée que la "délimitation" des zones doit bien, au sens de l'OEaux, se comprendre dans un sens "hydrogéologique" et non "juridique". L'approche téléologique va, elle encore, dans le même sens. Comme déjà mentionné ( cf . consid. 3b)cc) ci-dessus), il ressort du rapport du DETEC que le régime transitoire vise à éviter une surcharge de travail des autorités cantonales d'exécution, tout en garantissant la protection des eaux souterraines. Ce faisant, le législateur fédéral a tempéré l'intérêt public à la protection des eaux garantissant un approvisionnement sûr de la population, par l'application du principe de proportionnalité.

Or il est patent que ce n'est pas tant la décision d'approbation – conférant force de chose décidée à la planification et au règlement y relatif – qui est de nature à surcharger les autorités cantonales d'exécution, que les investigations hydrogéologiques et l'élaboration de la planification et de la réglementation qui la précèdent. Au vrai, c'est le processus de délimitation hydrogéologique, préalable à la mise à l'enquête publique, et le travail technique qu'il requiert (collecte et analyse des données existantes; investigations complémentaires; rédaction d'un rapport hydrogéologique; élaboration d'un plan des zones de protection et de la réglementation y relative en fonction des résultats hydrogéologiques obtenus) qui, s'il devait être repris ab ovo, induirait une surcharge de travail des autorités.

dd) Il résulte des éléments qui précèdent que la formule "ont été délimitées en vertu du droit en vigueur" de la disposition transitoire doit s'interpréter en ce sens que c'est le droit en vigueur au moment de la délimitation "technique" ou "hydrogéologique" des zones de protection qui doit avoir été respecté. La date de la décision d'approbation – qui équivaut à la délimitation "juridique" des zones de protection – n'apparaît en revanche par pertinente.

d) En l'espèce, des investigations ont été menées dès 2009 (notamment sondages électriques). Le rapport hydrogéologique a été finalisé en 2012, de même que le plan de délimitation des zones de protection par la méthode EPIK. Quant à l'enquête publique de la planification et du règlement y relatif, elle s'est déroulée du 22 novembre au 23 décembre 2013. Partant, le plan et le règlement précités ont été élaborés conformément au droit fédéral en vigueur au moment de la délimitation des zones de protection. De plus, il n'est pas contesté que la zone S3 garantit, en l'espèce, une protection au moins équivalente à celle de la zone S h et S m dont les recourants requièrent l'application. Partant, la planification litigieuse tombe dans le champ d'application de la disposition transitoire et l'autorité intimée n'avait pas à appliquer les nouvelles zones S h ou S m. Mal fondé, le grief de violation du droit fédéral invoqué par les recourants doit être rejeté.

#### **E. 4**

pour la gravière. dd) Concernant le critère P (Couverture protectrice), on rappellera que dans le cadre des rapports 1993 et 2002, de nombreuses mesures hydrogéologiques avaient déjà été effectuées (cf. lettre C ci-dessus), lesquelles ont été complétées en 2009 (cf. lettre D ci-dessus). Cela ressort d'ailleurs clairement de l'annexe 548-7.1 du rapport 2012 figurant les différents forages et sondages effectués par le passé et dans le cadre de la délimitation des zones de protection. En outre, les rapports 2002 et 2012 ont, sur la base des résultats obtenus, tous deux conclu à l'existence d'une couche de moraine suffisante pour assurer la protection de l'aquifère présent dans le sous-sol de la gravière. Contrairement à ce qu'allèguent les recourants, le simple fait que ces deux rapports ont été réalisés par la même société ne permet pas de douter de leur exactitude. De même, en l'absence de tout autre indice en ce sens, l'utilisation de sondages antérieurs "très probablement [...] commandés par les exploitants de la gravière" – comme le soutiennent les recourants dans leurs écritures – ne remet pas en question la fiabilité des résultats obtenus. Cela est d'autant plus vrai que le rapport 2012 et la délimitation proposée par la société mandatée ont été vérifiés par les spécialistes de l'autorité intimée préalablement à la décision d'approbation et que l'adjointe à l'hydrogéologue cantonal a confirmé à l'audience du 21 juin 2017 les raisons ayant justifié l'exclusion de la gravière, à savoir la présence d'une couche de moraine garantissant une protection suffisante. L'existence d'une petite portion de la gravière, située à l'ouest de l'exploitation, qui ne se trouve pas sur la couche protectrice de moraine mais qui n'est cependant pas, comme relevé par les recourants, incluse dans la zone S3 n'est pas de nature à discréditer l'entier du travail de délimitation effectué. Tout au plus, ce constat

pourrait-il conduire à examiner si cette surface n'aurait pas dû être englobée dans la zone de protection S3. Quoi qu'il en soit, même à supposer qu'il doive être répondu par l'affirmative, cela n'aurait aucune incidence sur l'inclusion des parcelles des recourants en zone S3. En d'autres termes, il s'avère que la délimitation des zones de protection a été effectuée sur la base des informations hydrogéologiques existantes et des investigations mises en œuvre à cette occasion, conformément à l'art. 29 al. 4 OEaux précité. Quant à l'exclusion de la gravière de la zone S3, elle a été dûment justifiée sur la base des résultats des investigations menées depuis 1985. On ne saurait ainsi en déduire une quelconque incohérence ou manque de rigueur dans les délimitations des zones de protection. ee) Quant à la critique des recourants concernant l'absence d'investigation sur leur parcelle, elle s'avère également infondée. L'art. 29 al. 4 OEaux n'impose à l'autorité de procéder à des investigations hydrogéologiques supplémentaires que si celles disponibles sont insuffisantes. Or au regard des informations disponibles, l'autorité intimée a procédé à un essai de traçage à La Russille en 2009. Il a révélé des temps de transfert extrêmement rapides vers deux sources différentes, à savoir 3 jours seulement vers la source de la Tufière et de 20 jours vers la source des Planches de Montcherand. C'est notamment sur cette base que le rapport a conclu que La Russille était " l'objet à risque le plus problématique recensé dans le périmètre des zones de protection de la source de la Tufière. S'agissant d'un regroupement d'habitations et de bâtiments agricoles, un certain nombre d'objets à risques et de contaminants potentiels se trouvent regroupés sur un périmètre relativement restreint: eaux usées, véhicules divers, utilisation de produits phytosanitaires pour des jardins, etc. " (p. 56 du rapport 2012). Au vu de ces différents éléments, il apparaît que les parcelles des recourants ont à bon droit été incluses dans la zone de protection S3 eu égard à la vulnérabilité du périmètre de La Russille. Contrairement à ce qu'ils prétendent, l'autorité intimée n'avait pas à effectuer des mesures supplémentaires. Les résultats de l'essai de traçage et les informations existantes étaient suffisants pour déterminer la zone de protection de La Russille. Par surabondance, on soulignera qu'un temps de transfert de 3 jours seulement aurait été de nature, selon les instructions de l'OFEFP à justifier un classement en zone S2, soit une zone plus restrictive encore (instructions OFEFP, chap. 2.3.1).

## **E. 5**

Il suit de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Les recourants, qui succombent, supporteront les frais de justice (art. 49 LPA-VD). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'autorité intimée, pas plus qu'aux autorités concernées qui n'ont pas procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel (art. 55 et 56 LPA-VD).