



## Gemapi

### Prévention des inondations: les intercos entrent doucement dans le grand bain

La loi du 30 décembre 2017 assouplit la mise en œuvre de la compétence Gemapi. Les responsabilités sont aménagées, la gouvernance précisée.

**Clémence du Rostu**, avocate, cabinet Seban & Associés

**L**e transfert, aux établissements publics de coopération intercommunale (EPCI), de la compétence « gestion des milieux aquatiques et prévention des inondations », dite Gemapi, a bien eu lieu le 1<sup>er</sup> janvier dernier. C'est la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 relative à la modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (Maptam) qui a prévu ce transfert. D'abord fixé au 1<sup>er</sup> janvier 2016, il a finalement été reculé au 1<sup>er</sup> janvier 2018 par la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, dite loi Notre.

Les multiples catastrophes climatiques de ces dernières années ont en effet mis en avant la nécessité d'organiser la gestion du grand cycle de l'eau et en particulier la prévention des inondations. Malgré la volonté de certains de voir l'entrée en vigueur du dispositif reculée d'encore un ou deux ans, les EPCI à fiscalité propre sont donc désormais compétents pour assurer les

missions relatives à l'aménagement d'un bassin ou d'une fraction de bassin hydrographique; l'entretien et l'aménagement d'un cours d'eau, canal, lac ou plan d'eau, y compris leurs accès; la défense contre les inondations et la mer; la protection et la restauration des sites, des écosystèmes aquatiques, des zones humides et des formations boisées riveraines relevant de la Gemapi (art. L. 211-7, 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, 5<sup>o</sup> et 8<sup>o</sup> du Code de l'environnement).

**Une gestion inégale du territoire.** Jusqu'alors prises en charge de manière volontaire par les collectivités qui le souhaitaient, ces missions étaient menées de manière inégale sur le territoire. En effet, dans certaines « zones blanches », aucune politique n'était menée de front par les élus. C'est pourquoi ces missions sont désormais attribuées obligatoirement aux intercommunalités. Une telle mesure vise à s'assurer que la question de la gestion du grand cycle de l'eau est traitée sur chaque

partie du territoire. Si le transfert de compétences permet une prise de conscience collective, il génère toutefois de nouvelles responsabilités de nature à inquiéter les élus qui ne disposent pas toujours des moyens nécessaires.

Le transfert s'est opéré après l'adoption de la loi n° 2017-1838 du 30 décembre 2017 relative à l'exercice des compétences des collectivités territoriales dans le domaine de la Gemapi. L'objectif du texte est de préciser ou modifier certaines dispositions jusqu'alors applicables en matière de gouvernance. Ainsi, au-delà des précisions données quant aux nouvelles responsabilités des EPCI et l'aménagement de celles-ci pendant une période transitoire, des mesures concernent plus particulièrement le rôle des départements et des régions, ainsi que l'organisation de la compétence au niveau des syndicats.

### Conception, exploitation et entretien des ouvrages, nouvelles responsabilités des EPCI

Au regard des nouvelles obligations de conception, d'exploitation et d'entretien des ouvrages incombant aux EPCI, et plus particulièrement en matière de prévention des inondations, nombre d'élus ont demandé un délai supplémentaire leur permettant d'appréhender les responsabilités qui en découlent. Ils n'ont pas été entendus, la loi ayant simplement tenté de préciser le degré de responsabilité qui incombe aux EPCI pendant la période de mise en conformité.

**Une mise à disposition gratuite des digues et ouvrages au profit des EPCI.** Ces nouvelles obligations résultent en particulier de la mise à disposition gratuite, au profit des EPCI, des digues et ouvrages de protection appartenant aux personnes publiques et dont ils deviennent gestionnaires (art. L. 566-12-1 du C. env.).

Ces obligations sont énoncées par le décret n° 2015-526 du 12 mai 2015 relatif aux règles applicables aux ouvrages construits ou aménagés en vue de prévenir les inondations et aux règles de sûreté des ouvrages hydrauliques, dit « décret digues ». En application de ce texte, il appartient aux EPCI de définir leur système d'endiguement et leurs aménagements hydrauliques à partir des ouvrages qui ont été mis à leur disposition (art. R. 562-13 et R. 562-18 du C. env.). Les EPCI doivent alors décider, parmi ces ouvrages, au regard de l'étude de danger (article R. 214-116 du C. env.), ceux qui doivent être intégrés dans un système d'endiguement ou un aménagement hydraulique et ceux qui doivent être « neutralisés », c'est-à-dire ne plus être considérés comme des digues ou ouvrages de protection au sens du décret précité. Leur décision doit être entérinée par un arrêté préfectoral d'autorisation au titre de la nomenclature des installations, ouvrages, travaux et activités soumis à la législation sur l'eau (nomenclature Iota).

Pour ce faire, les EPCI disposent d'un délai fixé au 31 décembre 2019 lorsque les ouvrages (digues ou barrages) relèvent des classes A ou B et au 31 décembre 2021 lorsqu'ils relèvent de la classe C (1).

**Responsabilité de l'EPCI uniquement en cas de faute.** Or, pendant cette période transitoire, la question de la responsabilité des EPCI n'avait pas été abordée : si cette dernière peut être engagée au titre de l'article L. 562-8-1 du C. env. au regard des dispositions du « décret digues » à la fin du délai de mise en conformité, qu'en est-il en cas de survenance d'un dommage avant l'expiration de ces délais (2) ?

Pour tenter de répondre à cette interrogation, la loi du 30 décembre 2017 a complété l'article L. 562-8-1 précité et a posé le principe selon lequel, en cas de survenance d'un dommage, la responsabilité de l'EPCI ne peut être engagée « à raison des dommages que celui-ci n'a pas permis de prévenir, dès lors que ces dommages ne sont pas imputables à un défaut d'entretien de l'ouvrage par le gestionnaire au cours de la période considérée ». En d'autres termes, il est nécessaire de démontrer une faute de l'EPCI pour engager sa responsabilité. Cette formulation reste toutefois assez vague et laisse une place importante à l'interprétation dans la mesure où elle ne permet pas de déterminer précisément quelles seront les règles légales ou réglementaires qui serviront de référence pour démontrer l'absence de faute de l'EPCI ou son existence.

### Les départements et régions maintenus dans leur rôle

L'application des dispositions de la loi Maptam avait pour effet de priver les départements, les régions et leurs groupements du droit de toute intervention dans le domaine de la Gemapi à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020. L'article 59 de la loi avait toutefois prévu un dispositif transitoire leur permettant, jusqu'à cette date, de maintenir leur participation effective avant l'adoption de la loi. Mais à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020, les départements et les régions devaient donc se retirer de tout projet relevant exclusivement de la compétence Gemapi.

Or, il est apparu qu'un grand nombre de ces collectivités participaient, soit en tant que membres de syndicats mixtes, soit par le versement d'aides financières, à des opérations portant sur le grand cycle de l'eau. La période transitoire a alors été jugée insuffisante au vu de l'importance de ces participations.

**Pas de compétence générale rendue.** La loi du 30 décembre 2017 répond à cette problématique en permettant aux départements et aux régions qui le souhaitent de continuer à assurer, au-delà du 1<sup>er</sup> janvier 2020, les missions de la Gemapi qu'ils →

## Ce qu'il faut retenir

► La loi du 30 décembre 2017 réorganise la gouvernance de la compétence Gemapi. Le rôle des départements et des régions est en partie préservé. Sans revenir sur le dispositif issu de la loi Maptam, elle prévoit les modalités d'intervention de ces collectivités après le 1<sup>er</sup> janvier 2020.

► Une période transitoire est instaurée afin de définir la responsabilité des EPCI avant la fin du délai de mise en conformité prévu pour leurs systèmes d'endiguement et leurs aménagements hydrauliques.

► Les EPCI peuvent transférer aux syndicats une partie de leurs compétences seulement. Ils pourront même scinder les missions elles-mêmes.

► De manière transitoire, un syndicat mixte ouvert compétent en matière de Gemapi pourra, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020, adhérer à un autre syndicat mixte ouvert.

assuraient au 1<sup>er</sup> janvier 2018. Pour autant, la formulation retenue n'a pas pour objet de « rendre » une compétence générale en la matière aux départements et aux régions, mais de leur permettre de continuer d'assurer les missions qu'ils avaient entreprises dans ce domaine au 1<sup>er</sup> janvier 2018.

L'intervention des départements et des régions doit toutefois être encadrée par la conclusion avec les EPCI concernés (ou encore avec les communes mentionnées à l'article L. 5210-1-1 du Code général des collectivités territoriales [CGCT]), pour une durée de cinq ans, d'une convention qui détermine « notamment les missions exercées respectivement par le département ou la région, d'une part, par la commune ou l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre, d'autre part, ainsi que la coordination de leurs actions et les modalités de financement de ces missions ».

La mise en œuvre de ce mécanisme conventionnel peut interroger, notamment lorsque les départements et les régions participent à la mise en œuvre de la compétence Gemapi au sein d'un syndicat. Dans cette hypothèse, la convention doit-elle être conclue avec le syndicat compétent ? Le texte reste muet à cet égard.

L'intervention des départements est renforcée en matière d'assistance technique, c'est-à-dire de mise à disposition par ces derniers de moyens techniques au profit d'EPCI qui n'en disposent pas. Dans ce but, la loi modifie l'article L. 3232-1-1 du CGCT en intégrant, parmi les domaines qui peuvent faire l'objet d'une telle assistance, la prévention des inondations.

Enfin, il faut noter la possibilité pour les régions de financer des projets Gemapi présentant un intérêt régional (art. L. 1111-10 du CGCT).

### L'intervention des syndicats réorganisée

Par ailleurs, plusieurs dispositions de la loi du 30 décembre 2017 ont été adoptées dans le but de réorganiser ou préciser les modalités d'intervention des syndicats, qu'il s'agisse de syndicats de droit commun ou d'établissements publics territoriaux de bassin (EPTB), dont le rôle est renforcé, ou encore d'établissements publics d'aménagement et de gestion de l'eau (Epage) (3).

**Des adhésions plus ouvertes.** A cet égard, les nouvelles dispositions prévoient en premier lieu, expressément, la possibilité pour un syndicat mixte ouvert compétent en matière de Gemapi d'adhérer à un autre syndicat mixte ouvert (4). L'article L. 211-7 I *quater* du Code de l'environnement dispose ainsi que « par dérogation à la règle selon laquelle un syndicat mixte ouvert [...] ne peut adhérer à un autre syndicat mixte ouvert, un tel syndicat exerçant l'une des missions mentionnées aux 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup>, 5<sup>o</sup> et 8<sup>o</sup> du I du présent article peut, jusqu'au 31 décembre 2019, au titre de ces compétences et avec l'accord du préfet coordonnateur de bassin, adhérer à un autre syndicat mixte ouvert ».

Cette formulation peut toutefois étonner dans la mesure où il n'existe en réalité aucune règle légale interdisant l'adhésion d'un syndicat mixte ouvert à un autre. Par ailleurs, ce même article limite la possibilité d'une telle adhésion dans le temps, celle-ci étant, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020, envisageable dans la seule hypothèse où le syndicat mixte ouvert qui souhaite adhérer à un autre est un Epage et que la structure d'accueil est un EPTB.

En outre, l'article L. 5211-61 du CGCT qui autorise le transfert de certaines compétences (cours d'eau, eau potable,



assainissement, déchets, électricité et gaz) d'un EPCI ou d'un EPT à un syndicat sur une partie seulement de son territoire (transfert partiel géographique) est modifié de manière à intégrer expressément la sécabilité de la compétence dans son contenu. Les EPCI peuvent donc désormais transférer aux syndicats une partie seulement de leur compétence. Plus encore, et c'est là la nouveauté, ils peuvent scinder les missions elles-mêmes.

Les EPCI peuvent également déléguer tout ou partie de la Gemapi à un EPTB ou un Epage sur une partie seulement de leur territoire. A cet égard, il convient de relever que l'article 4-III de la loi n° 2017-1838 introduit un dispositif transitoire, jusqu'au 31 décembre 2019, pendant lequel la délégation est possible non seulement au profit des EPTB et des Epage mais aussi, et c'est là la nouveauté, au profit d'un syndicat mixte de droit commun.

Enfin, pour être complet, on notera que l'article 4 de la loi Gemapi introduit un point IV *bis* à l'article 59 de la loi Maptam destiné, *a priori*, à valider les délibérations visant à opérer le transfert de cette compétence à des syndicats avant le 1<sup>er</sup> janvier 2018 adoptées par certains EPCI avant qu'ils ne détiennent la compétence Gemapi. ●

(1) Le classement A, B ou C est déterminé selon le nombre de personnes protégées par le système d'endiguement ou d'aménagements hydrauliques (art. R. 214-113 du C. env.).

(2) Art. L. 562-8-1 du C. env. : « La responsabilité du gestionnaire de l'ouvrage ne peut être engagée à raison des dommages que l'ouvrage n'a pas permis de prévenir dès lors qu'il a été conçu, exploité et entretenu dans les règles de l'art et conformément aux obligations légales et réglementaires ».

(3) Les Epage ont été créés par la loi Maptam et interviennent principalement en maîtrise d'ouvrage.

(4) Un certain nombre de syndicats compétents en matière de Gemapi sont des syndicats mixtes ouverts.