



## Réglementation

### Sites pollués



## Sites pollués

# Tirer le meilleur parti du dispositif de tiers demandeur

Petit guide d'analyse à l'usage des promoteurs qui souhaitent dénicher de nouvelles opportunités foncières et reconvertir des friches et sites industriels.

Par **Louis-Narito Harada**, avocat au barreau de Paris, spécialiste en droit de l'environnement, cabinet **Eversheds Paris LLP**, et **Patrick Viterbo**, société Brownfields, associé

L'irruption d'un nouvel acteur officiel dans la gestion des sites pollués, le « tiers demandeur », fait évoluer les règles du jeu et pose de nouvelles questions stratégiques, en particulier pour les professionnels de l'immobilier qui tiennent le rôle principal.

En vigueur depuis le 21 août 2015, le dispositif vise à favoriser la reconversion des friches et sites industriels. Il a été institué par la loi Alur et codifié à l'article L. 512-21 du Code de l'environnement. Les mesures d'application issues du décret du 18 août 2015 ont été codifiées aux articles R. 512-76 à R. 512-81 du même code. Le principe est le suivant : « Lors de la mise à l'arrêt définitif d'une installation classée pour la protection de l'environnement [ICPE] ou postérieurement à cette dernière, un tiers intéressé peut demander au représentant de l'Etat dans le département de se substituer à l'exploitant, avec son accord, pour réaliser les travaux de réhabilitation en fonction de l'usage que ce tiers envisage pour le terrain concerné » (art. L. 512-21 I du C. env.).

L'objet n'est pas ici de présenter la réglementation en détail, mais plutôt d'examiner les questions stratégiques qui permet-

tent de déterminer, du point de vue du professionnel de l'immobilier, le choix de recourir ou non à ce dispositif innovant.

### L'intérêt du dispositif

Pour le professionnel de l'immobilier, promoteur ou aménageur (ci-après dénommé « promoteur » par commodité), le dispositif présente au moins quatre intérêts.

**Gain de temps.** Selon la procédure classique, l'exploitant industriel qui cesse son activité et libère des terrains procède à une remise en état, le plus souvent en vue d'un usage industriel. Le promoteur vient ensuite réhabiliter le même terrain pour l'usage souhaité, tertiaire ou résidentiel. Le nouveau dispositif permet au tiers demandeur d'engager directement la réhabilitation vers l'usage souhaité. C'est l'effet « 2 en 1 » qui permet de mieux gérer la remise en état du site et les terres excavées.

Auparavant, rien n'interdisait au promoteur d'engager cette réhabilitation sur une base purement contractuelle et sans s'exposer au contrôle du préfet (qui ne connaît que le dernier



## En quoi consiste la garantie financière ?

Le tiers demandeur doit disposer de garanties financières dont le montant correspond au coût des travaux de rehabilitation pour l'usage envisagé. Trois possibilités : garantie à première demande accordée par une banque, ou par la maison mère du dernier exploitant, ou consignation auprès de la Caisse des dépôts. Le montant est arrêté par le préfet, éventuellement après tierce expertise. L'exigence d'une garantie à première demande sera vraisemblablement supprimée par la loi sur la biodiversité en cours de discussion, ce qui réduira le coût de la garantie. Autre facteur favorisant l'accès au dispositif, la possibilité d'échelonner la garantie par tranches de travaux. On peut néanmoins parler d'une « double peine » puisque le tiers demandeur doit financer les travaux et constituer parallèlement une garantie bancaire pour le même montant. De plus, le préfet peut revoir à la hausse la garantie financière, par simple arrêté complémentaire, si le coût ou la durée des travaux s'écartent de ses prévisions. Les garanties financières sont appelées par le préfet (mais pas par le dernier exploitant) en cas de défaillance du tiers demandeur. C'est seulement en cas « d'impossibilité de recouvrer la garantie » ou lorsque la garantie ne permet pas de réaliser la totalité des travaux que la responsabilité subsidiaire du dernier exploitant sera recherchée par le préfet. Dans ce cas, le dernier exploitant ne sera pas tenu de réhabiliter pour l'usage envisagé par le tiers demandeur mais pour l'usage défini dans son arrêté ou en application du Code de l'environnement, un usage en général industriel

exploitant en titre) Cette pratique reste envisageable si chacun accepte les inconvénients qui en résultent : une responsabilité concentrée sur le dernier exploitant et un promoteur en arrière plan, sans statut ni légitimité face à l'administration.

**Maîtrise du projet.** Une fois que le maire et le préfet ont accepté l'usage envisagé par le promoteur, celui-ci acquiert la qualité de « tiers intéressé », avec les droits et devoirs qui s'y attachent. Le tiers intéressé devient l'interlocuteur unique de l'administration. Il est en capacité de promouvoir son projet, notamment en vue de l'obtention du permis de construire, et de négocier, à la lumière du projet de construction, les prescriptions qui seront prises par le préfet en vue de la réhabilitation du site.

**Opportunités foncières.** Nombreux sont les terrains gelés par les industriels ne disposant pas de la capacité à investir dans la dépollution. Un promoteur avisé pourra repérer les meilleures opportunités et proposer à l'industriel d'assumer à sa place la charge de la réhabilitation. Les sites orphelins, ou ICPE « n'ayant plus d'exploitant connu » suivant les termes de l'article R 512 79 du C. env., constituent également une formidable ressource foncière à valoriser dans un cadre réglementaire clarifié et sécurisé. À noter mais à utiliser avec précaution, la possibilité pour le tiers demandeur de ne se substituer que sur une partie du terrain, le reste étant remis en état par le dernier exploitant. Cette possibilité n'est cependant pas prévue pour les sites orphelins.

**Création de valeur.** Le gain d'argent peut résulter du gain de temps, mais également de la capacité du promoteur à acquérir le terrain pollué au juste prix tout en optimisant les coûts de réhabilitation selon le projet de construction.

## Les risques associés au dispositif

Le tiers intéressé doit gérer la réhabilitation dans le respect des prescriptions préfectorales, sous le contrôle de l'inspection des ICPE. Le non respect des prescriptions peut entraîner la mobilisation de la garantie financière (*lire ci contre*) et l'adoption des sanctions administratives propres à la police des ICPE : consignation de sommes, travaux d'office, suspension d'activité et amende administrative.

En cas de difficultés, le tiers demandeur ne peut pas se libérer de ses engagements, sauf s'il ne produit pas les attestations de maîtrise foncière et de garantie financière dans le délai fixé par l'arrêté préfectoral, auquel cas ce dernier devient caduc. Pour éviter les mauvaises surprises, notamment une augmentation des coûts de réhabilitation et de la garantie financière, une connaissance approfondie de l'état des sols est impérative (ne pas se contenter des diagnostics fournis) de même qu'un accompagnement technique et juridique. L'évaluation des coûts de réhabilitation sera faite en référence à un projet de construction bien défini, si possible au niveau de détail d'un permis de construire.

Après achèvement des travaux de réhabilitation, un procès verbal de constat est dressé par l'inspection. Il permet de lever les garanties financières mais ne vaut pas quitus. L'administration peut toujours prescrire des études ou travaux complémentaires pendant une durée de trente ans à compter de la cessation de l'activité industrielle, si des éléments nouveaux le justifient.

## Un partenariat à envisager

Le dispositif du tiers demandeur clarifie et sécurise les règles du jeu en matière de redevelopment des sites pollués. Mais les promoteurs doivent être conscients qu'en prenant ce statut ils se soumettent à la réglementation des ICPE, avec les moyens d'action du préfet et la responsabilité de longue durée qui l'accompagne. Il peut être intéressant à ce titre d'intervenir en partenariat avec une société spécialisée dans la reconversion de sites pollués, qui prend seule la responsabilité de tiers demandeur et porte le terrain jusqu'à l'obtention du permis avant de passer le relais au promoteur pour les phases de construction et commercialisation. ●

## Ce qu'il faut retenir

► Créé par la loi Alur, le dispositif du tiers demandeur permet à un tiers intéressé, lors de la mise à l'arrêt définitif d'une installation classée pour la protection de l'environnement (ICPE) ou par la suite, de demander au préfet de se substituer à l'exploitant, pour réaliser les travaux de réhabilitation selon l'usage que ce tiers envisage pour le terrain concerné.

► La procédure permet de gagner du temps, souvent de l'argent, de libérer des opportunités foncières et maîtriser le projet immobilier.

► Elle suppose en revanche la constitution d'une garantie financière correspondant au coût des travaux de réhabilitation envisagés. Cette garantie sera mobilisée si le tiers demandeur ne respecte pas les prescriptions de l'arrêté préfectoral. Des sanctions administratives peuvent aussi être prises.