Détermination de l'espace réservé aux eaux : état au 31 mars 2023

Évaluation de l'enquête menée auprès des cantons

1. Introduction

La détermination de l'espace réservé aux eaux constitue la pierre angulaire de l'initiative parlementaire 07.492 « Protection et utilisation des eaux », déposée en novembre 2007 par la Commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil des États, car cet espace met en réseau les tronçons de cours d'eau renaturés. L'initiative parlementaire 07.492 a été proposée en tant que contre-projet indirect à l'initiative populaire 07.060 « Eaux vivantes (Initiative pour la renaturation) ». La détermination de l'espace réservé aux eaux a été inscrite en 2011 dans la loi fédérale sur la protection des eaux (LEaux ; RS 814.20). Les cantons se sont ainsi vu imposer la tâche de déterminer un tel espace.

L'espace réservé aux eaux atténue les conséquences des changements climatiques sur les eaux et contribue sur le long terme à la protection contre les crues. Il favorise la biodiversité et renforce l'attrait du paysage. Il sert ainsi au tourisme, mais également aux loisirs de proximité, qui ne cessent de gagner en importance.

En 2020, la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de l'environnement (DTAP) avait réalisé une enquête auprès des cantons, en collaboration avec l'Office fédéral de l'environnement (OFEV), pour connaître l'état de la mise en œuvre au 31 décembre 2019. Les résultats ont été publiés dans le rapport « Détermination de l'espace réservé aux eaux dans les cantons » (Ecoplan, 2020) et discutés et évalués par la DTAP et l'OFEV dans la synthèse « Détermination de l'espace réservé aux eaux : état et perspectives » (DTAP et OFEV, 2020).

En 2023, les cantons ont à nouveau été invités à participer à une enquête, cette fois-ci pour relever l'avancement des travaux au 31 mars 2023. Tous les cantons y ont répondu. Le présent rapport expose les résultats de cette enquête.

Après le résumé des bases légales au chapitre 2, le chapitre 3 traite de la mise en œuvre de la détermination de l'espace réservé aux eaux aux niveaux tant national que cantonal. Articulé en deux volets, le chapitre 4 livre les résultats de l'enquête : d'une part, il présente l'état de la mise en œuvre s'agissant de la détermination de l'espace réservé aux eaux au 31 mars 2023 (point 4.1) et, d'autre part, il relate les progrès prévus en la matière par les cantons (point 4.2). Le chapitre 5, quant à lui, tire les conclusions et communique les recommandations de la DTAP et de l'OFEV. Enfin, les retours des cantons figurent à l'annexe.

2. Bases légales

L'espace réservé aux eaux correspond à l'espace nécessaire pour garantir les fonctions naturelles des eaux, leur utilisation ainsi que la protection contre les crues. Il doit être intégré dans les plans directeurs et plans d'affectation (art. 36*a* LEaux).

Le processus est considéré comme achevé lorsque l'espace réservé aux eaux est déterminé de manière contraignante pour les propriétaires. Dès lors, les restrictions constructives prescrites par la législation s'appliquent et l'exploitation des surfaces concernées se fait sans engrais ni produit phytosanitaire (art. 36*a* LEaux). Le budget des paiements directs a été augmenté de 20 millions de francs par

an pour financer l'indemnisation des pertes de récolte dues à l'exploitation extensive de l'espace réservé aux eaux (art. 62*b*, al. 5, LEaux).

Dans certains cantons, l'espace réservé aux eaux n'est pas déterminé directement de manière contraignante pour les propriétaires, mais au moyen d'une procédure à deux étapes (cf. point 3.2 a). Dans un premier temps, ces cantons déterminent l'espace en question de manière contraignante pour les autorités. Cette étape implique des restrictions constructives, mais n'exige pas encore l'exploitation extensive des surfaces. Dans un second temps, il revient aux communes de déterminer cet espace de manière contraignante pour les propriétaires. Celles-ci se fondent généralement sur l'espace réservé aux eaux déterminé de manière contraignante pour les autorités.

Depuis l'entrée en vigueur des dispositions relatives à l'espace réservé aux eaux, le Tribunal fédéral s'est exprimé dans 30 cas environ sur la détermination d'un tel espace. Il y a accordé une grande importance et interprété les dérogations prévues par l'ordonnance sur la protection des eaux (OEaux ; RS 814.21) de manière restrictive.

3. Mise en œuvre aux échelons national et cantonal

3.1 Accélération de la mise en œuvre grâce à une sécurité juridique accrue

Après la révision de la loi en 2011, l'exécution des nouvelles dispositions n'a démarré que timidement, en raison notamment de l'adaptation, à deux reprises jusqu'en 2017, des dispositions de l'OEaux relatives à l'espace réservé aux eaux. Les deux révisions de l'OEaux ont en effet élargi la marge de manœuvre des cantons en la matière. Deux éléments ont renforcé la sécurité juridique et, partant, l'exécution :

- la publication du guide « Espace réservé aux eaux » (DTAP, CDCA, OFEV, ARE et OFAG, 2019), et
- la concrétisation de la législation dans les décisions du Tribunal fédéral.

Le processus de détermination de l'espace réservé aux eaux s'est ainsi accéléré ces dernières années.

3.2 Procédures et répartition des compétences dans les cantons

L'enquête de 2020 a mis en évidence que les cantons n'appliquent pas tous la même procédure pour déterminer l'espace réservé aux eaux.

a) Procédure en une ou deux étapes

Dans 17 cantons (AR, BE, BL, BS, GE, GL, JU, LU, NW, OW, SG, SH, UR, VD, VS, ZG et ZH), l'espace réservé aux eaux est déterminé en une seule étape, c'est-à-dire directement de manière contraignante pour les propriétaires. Ce sont alors le plus souvent les communes qui, lors d'une révision de leur plan d'affectation, procèdent à la détermination.

Dans les neuf autres cantons (AG, AI, FR, GR, NE, SO, SZ, TG et TI), la détermination se fait en deux étapes. Dans un premier temps, les cantons déterminent l'espace de manière contraignante pour les autorités et, dans un second temps, les communes le font de manière contraignante pour les propriétaires.

b) Détermination à l'intérieur et à l'extérieur des zones à bâtir

Dans 17 cantons (AG, AI, AR, BE, BS, FR, GE, GL, GR, JU, NE, SO, TG, UR, VD, VS et ZG), l'espace réservé aux eaux est déterminé pour l'ensemble du territoire communal.

Dans les neuf autres cantons (BL, LU, NW, OW, SG, SH, SZ, TI et ZH), la détermination fait parfois l'objet de procédures séparées selon qu'il s'agit d'un espace à l'intérieur ou à l'extérieur de la zone à bâtir. Cette double procédure s'explique dans certains cantons par la répartition des compétences. La détermination à l'intérieur de la zone à bâtir y relève de la compétence communale et celle hors de la zone à bâtir, de la compétence cantonale. Dans d'autres cantons, les communes sont libres de

déterminer l'espace réservé aux eaux uniquement à l'intérieur de la zone à bâtir dans le cadre d'une révision partielle de leur plan d'affectation. Il est donc déjà arrivé que l'espace correspondant hors de la zone à bâtir a été déterminé avec un certain décalage. Plusieurs cantons ont identifié cette problématique et exigent aujourd'hui que les communes déterminent l'espace réservé aux eaux pour l'ensemble de leur territoire.

4. Résultats de l'enquête

4.1 État de la mise en œuvre s'agissant de la détermination de l'espace réservé aux eaux au 31 mars 2023

L'état de la mise en œuvre en Suisse peut être représenté par rapport au nombre de communes.

L'enquête brosse le tableau suivant (cf. fig. 1).

- La part des communes dont l'espace réservé aux eaux a été déterminé de manière contraignante pour les propriétaires sur l'ensemble de leur territoire a plus que doublé entre fin 2019 et fin mars 2023. En effet, elle est passée de 13 à 30 % (en termes absolus, de 279 à 646 communes).
- De même, la part des communes dont l'espace réservé aux eaux a été déterminé de manière contraignante pour les autorités sur l'ensemble du territoire communal a progressé de 24 à 28 % (en termes absolus, de 541 à 589 communes).

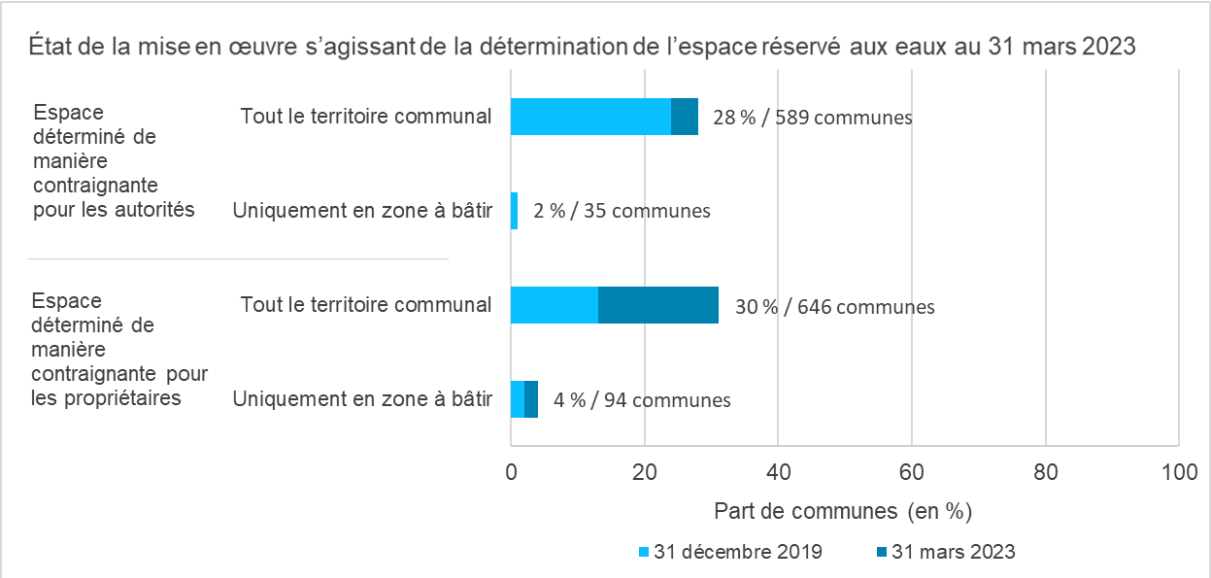

Figure 1 : État de la mise en œuvre s'agissant de la détermination de l'espace réservé aux eaux au 31 mars 2023. L'axe des abscisses montre en % la part des communes qui ont déterminé l'espace réservé aux eaux. Les barres bleu clair reflètent l'état au 31 décembre 2019. Les barres bleu foncé correspondent à la part des communes qui ont déterminé l'espace réservé aux eaux entre fin 2019 et fin mars 2023. Les indications en % à droite des barres présentent la part des communes qui ont déterminé l'espace réservé aux eaux au 31 mars 2023. Elles s'accompagnent des valeurs absolues.

L'état de la mise en œuvre s'agissant de la détermination de l'espace réservé aux eaux peut être résumé de la manière suivante : 58 % des communes suisses ont déterminé l'espace réservé aux eaux de manière contraignante soit pour les propriétaires, soit pour les autorités[1] ; dans près de deux tiers des communes qui n'ont pas encore déterminé cet espace de manière contraignante pour les propriétaires, le processus est en cours.

Dans le cadre de prises de position sur des projets (études d'impact sur l'environnement) et de l'approbation de projets d'aménagement des cours d'eau de même que dans les échanges entre l'OFEV et les représentants des cantons et des communes, il apparaît occasionnellement que la détermination de l'espace réservé aux eaux n'est pas toujours conforme au droit. Divers arrêts du Tribunal fédéral le confirment.

Ces arrêts portent avant tout sur les aspects suivants.

- *Interprétation du terme « zone densément bâtie »* – Une réduction de l'espace réservé aux eaux n'est admise qu'en zone densément bâtie (art. 41*a*, al. 4, let. a, OEaux). Le terme « zone densément bâtie » s'est vu concrétisé par divers arrêts du Tribunal fédéral et est décrit dans le guide « Espace réservé aux eaux » (DTAP, CDCA, OFEV, ARE et OFAG, 2019). Ce dernier fait actuellement l'objet d'une mise à jour sur la base d'arrêts plus récents.
- *Renonciation à la détermination d'un espace réservé aux très petits cours d'eau* – L'espace réservé aux eaux doit être déterminé pour tout cours d'eau. Toutefois, une dérogation est admissible pour les très petits cours d'eau (art. 41*a*, al. 5, let. d, OEaux). Il convient alors d'évaluer au cas par cas si le cours d'eau en question peut être qualifié de très petit. Le Tribunal fédéral estime que, en cas de renonciation, il faut prouver les intérêts prépondérants *s'opposant* à la détermination et non les intérêts prépondérants *en faveur* de celle-ci (arrêt 1C 15/2019 du 13 décembre 2019).
- *Largeur de l'espace réservé aux grands cours d'eau* – L'OEaux ne prévoit pas d'exigence chiffrée pour les cours d'eau dont la largeur naturelle du fond du lit dépasse les 15 m. Les cantons déterminent alors la largeur de l'espace réservé aux eaux au cas par cas. Toutefois, la détermination doit se faire dans le respect de l'art. 41*a* OEaux et tenir compte de la largeur naturelle du fond du lit.

4.2 Progrès prévus par les cantons en matière de détermination de l'espace réservé aux eaux

Les cantons ont formulé des prévisions quant à l'achèvement vraisemblable du processus, c'est-à-dire de la détermination contraignante pour les propriétaires de l'espace réservé aux eaux sur l'ensemble de leur territoire :

- À fin 2028, 50 % des communes devraient avoir achevé la détermination. D'après les réponses des cantons à l'enquête de 2020, cette part aurait dû être atteinte en 2025.
- À fin 2030, 75 % des communes devraient avoir achevé la détermination. D'après les réponses des cantons à l'enquête de 2020, cette part aurait dû être atteinte en 2027.

La mise en œuvre devrait ainsi être achevée environ trois ans plus tard que prévu en 2020. Ce décalage s'explique notamment par des oppositions formulées à l'égard de certains projets. Deux cantons n'ont pas fait d'indications sur l'achèvement du processus.

---

[1]
- Dans le cadre de l'enquête, un canton a affirmé avoir achevé la détermination contraignante pour les propriétaires de l'espace réservé aux eaux. Cette information a été intégrée dans les résultats de l'enquête. Toutefois, il s'est révélé que les surfaces ne sont pas exploitées de manière extensive. Cette situation correspond donc au scénario d'un espace réservé aux eaux qui est déterminé de manière contraignante pour les autorités et non pour les propriétaires. Le canton a fait savoir qu'il faisait tout pour que ces surfaces soient dorénavant exploitées de manière purement extensive.
- Dans le cadre d'un cas porté devant le Tribunal fédéral, il a été constaté que, dans un canton, l'espace réservé aux eaux n'a pas été partout déterminé conformément au droit. Le canton a répondu à l'enquête en précisant qu'il réexaminera les espaces contestés.

Dans deux cantons, les communes sont tenues, par décision du Conseil d'État ou en vertu de la loi cantonale sur l'aménagement du territoire et les constructions, de déterminer l'espace réservé aux eaux dans un délai donné, ce qui garantit une mise en œuvre en temps utile.

5. Conclusions et recommandations

La part des communes dont l'espace réservé aux eaux a été déterminé de manière contraignante pour les propriétaires a plus que doublé depuis la dernière enquête, passant de 13 à 30 %.

Pour certains cantons toutefois, déterminer cet espace rapidement constitue un défi. C'est pourquoi la DTAP et l'OFEV continueront à soutenir les cantons afin que la détermination de l'espace réservé aux eaux puisse être achevée comme prévu dans le cadre du présent rapport.

Les mesures suivantes pourraient permettre aux cantons de progresser rapidement dans la détermination de l'espace réservé aux eaux :

- introduire un délai pour les communes par décision du Conseil d'État ou en l'inscrivant dans la législation cantonale ;
- approuver une révision du plan d'affectation communal uniquement si l'espace réservé aux eaux y est déterminé pour l'ensemble du territoire communal.

Annexe

Canton	Espace réservé aux eaux de manière contraignante pour les propriétaires			Espace réservé aux eaux de manière contraignante pour les autorités			Détermination contraignante pour les propriétaires en cours ou pas encore commencée			Nbre de communes dans le canton	Date prévue pour l'achèvement de la détermination contraignante pour les propriétaires	
	Uniquement en zone à bâtir	Uniquement hors zone à bâtir	Tout le territoire communal	Uniquement en zone à bâtir	Uniquement hors zone à bâtir	Tout le territoire communal	Uniquement en zone à bâtir	Uniquement hors zone à bâtir	Tout le territoire communal		En zone à bâtir	Canton entier
AG			46			152			152	198	2035	2035
AI			0			5			5	5	2028	2028
AR			0	20					20	20	2030	2030
BE			147			0			190	337	2030	2030
BL	22	18					64	68		86	2026	2026
BS			0						3	3	2023	2023
FR			51			71			71	122	2025-2030	2025-2030
GE			45				-	-	-	45	2022	2022
GL			1						2	3	2025	2025
GR			45			101			56	101	2026	2026
JU			51				-	-	-	51	2022	2022
LU	9		25					9	46	80	2025	2025
NE						27			27	27	2024+	2024+
NW	11		9					2		11	2023	2023
OW	7							7		7	2022	aucune donnée
SG	1							1	74	75	2027	2027
SH	4		19			26		4	3	26	2024	2024
SO			28			79			79	107	2028	2028
SZ	12		1	15				12	17	30	2028	2030
TG			3			77			79	80	2026	2026
TI	1		20			30		1	85	106	2030	2030
UR			19				-	-	-	19	2022	2022
VD			18			21			276	294	aucune donnée	aucune donnée
VS			118						4	122	2024	2024
ZG									11	11	2025	2025
ZH*	34						126		160	160	2025	2028

Tableau 1 : Indications des cantons sur l'état de la mise en œuvre s'agissant de la détermination de l'espace réservé aux eaux
**Remarque : le nombre de communes se réfère à la détermination de l'espace réservé aux eaux d'importance communale (petits cours d'eau). De plus, 20 autres communes ont déterminé l'espace réservé aux eaux d'importance cantonale (grands cours d'eau) à l'intérieur de la zone à bâtir et 33 autres communes ont lancé le processus.*

Exemples de lecture :

- Le canton d'Argovie compte 198 communes. Dans un premier temps, il a déterminé l'espace réservé aux eaux dans toutes les communes de manière contraignante pour les autorités. Au total, 46 communes ont depuis déterminé cet espace de manière contraignante également pour les propriétaires sur l'ensemble de leur territoire. Il reste 152 communes où l'espace réservé aux eaux n'est déterminé de manière contraignante que pour les autorités. Étant donné que, dans le canton d'Argovie, l'espace réservé aux eaux est déterminé pour l'ensemble du territoire communal (aucune distinction entre espaces en zone à bâtir et espaces hors zone à bâtir), ces 152 communes sont répertoriées dans la catégorie « Détermination contraignante pour les propriétaires en cours ou pas encore commencée – Tout le territoire communal ».

- Le canton de Bâle-Campagne compte 86 communes. La détermination de l'espace réservé aux eaux à l'intérieur de la zone à bâtir relève de la compétence communale et celle à l'extérieur, de la compétence cantonale. Au total, 22 communes ont déterminé cet espace de manière contraignante pour les propriétaires à l'intérieur de la zone à bâtir. Dans 18 communes, le canton l'a fait de manière contraignante pour les propriétaires hors de la zone à bâtir. Ainsi, 64 communes devront encore achever la détermination à l'intérieur de la zone à bâtir et le canton devra le faire hors de la zone à bâtir, pour 68 communes . Étant donné que, dans le canton de Bâle-Campagne, l'espace réservé aux eaux est déterminé directement de manière contraignante pour les propriétaires, les colonnes de la catégorie « Espace réservé aux eaux de manière contraignante pour les autorités » restent vides.