

# La Cour de justice de l'Union européenne et la qualité de l'eau : reflets jurisprudentiels des paradoxes de la politique de l'eau de l'Union

Nathalie Hervé-Fournereau

Volume 51, numéro 3-4, septembre-décembre 2010

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/045740ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/045740ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Hervé-Fournereau, N. (2010). La Cour de justice de l'Union européenne et la qualité de l'eau : reflets jurisprudentiels des paradoxes de la politique de l'eau de l'Union. *Les Cahiers de droit*, 51(3-4), 947-980.  
<https://doi.org/10.7202/045740ar>

Résumé de l'article

L'émergence de nouvelles vulnérabilités et la persistance de dégradations nuisent gravement à la protection de la ressource en eau et des milieux aquatiques en Europe. En dépit de l'existence d'un corpus juridique substantiel, l'Union européenne est aux prises avec la mise en oeuvre déficiente de sa politique de l'eau. Devant la lenteur, voire l'inertie des autorités publiques responsables de cette ineffectivité, la sollicitation du juge apparaît comme une solution ultime mais nécessaire. Elle reflète de manière instructive les paradoxes de la politique de l'eau de l'Union européenne profondément remaniée par la directive-cadre sur l'eau en 2000. Depuis l'adoption de ce texte, la sollicitation de la Cour de justice demeure particulièrement croissante et diversifiée. Elle révèle le rôle essentiel du juge en matière d'interprétation et d'application effective du droit de l'eau. Ce positionnement d'acteur incontournable suscite des traductions normatives ambivalentes, oscillant entre des stratégies d'évolution, même de transformation du droit de l'eau, et des tactiques d'évitement des réformes urgentes à mettre en oeuvre.

# La Cour de justice de l'Union européenne et la qualité de l'eau : reflets jurisprudentiels des paradoxes de la politique de l'eau de l'Union

---

Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU\*

*L'émergence de nouvelles vulnérabilités et la persistance de dégradations nuisent gravement à la protection de la ressource en eau et des milieux aquatiques en Europe. En dépit de l'existence d'un corpus juridique substantiel, l'Union européenne est aux prises avec la mise en œuvre déficiente de sa politique de l'eau. Devant la lenteur, voire l'inertie des autorités publiques responsables de cette ineffectivité, la sollicitation du juge apparaît comme une solution ultime mais nécessaire. Elle reflète de manière instructive les paradoxes de la politique de l'eau de l'Union européenne profondément remaniée par la directive-cadre sur l'eau en 2000. Depuis l'adoption de ce texte, la sollicitation de la Cour de justice demeure particulièrement croissante et diversifiée. Elle révèle le rôle essentiel du juge en matière d'interprétation et d'application effective du droit de l'eau. Ce positionnement d'acteur incontournable suscite des traductions normatives ambivalentes, oscillant entre des stratégies d'évolution, même de transformation du droit de l'eau, et des tactiques d'évitement des réformes urgentes à mettre en œuvre.*

---

*With the emergence of new vulnerabilities and persistent deterioration, the protection of water resources and aquatic environments in Europe are being seriously affected. Despite the presence of substantial legal rulings and enquiries, the European Union is confronted with executor*

---

\* Chargée de recherche, Centre national de la recherche scientifique (CNRS), Habilitation à diriger des recherches (HDR) en droit public, directrice adjointe, Institut de l'Ouest Droit et Europe (IODE), Unité mixte de recherche (UMR) 6262 CNRS – Université de Rennes 1.

*deficiencies regarding compliance with its hydrological policies. Faced with the lethargy, not to say the inertia of public officials liable for such inefficiency, recourse to courts of law appears to be an ultimate, yet necessary, solution. It provides for instructive underscoring of paradoxes found in European rulings governing water that underwent substantial changes in the EU-Water Framework Directive in the year 2000. Since the adoption of this ruling, appeals to the Court of Justice have increased significantly and are more diversified. It illustrates the essential role of judges in issues of interpretation of and effective compliance with Community legal directives pertaining to water. This unavoidable positioning of the judiciary has resulted in ambivalent prescriptive interpretations wavering between evolutionary strategies, even metamorphosing water rights, plus tactics for avoiding urgent reforms that must be implemented.*

---

	<i>Pages</i>
<b>1 Une sollicitation croissante du juge</b> .....	952
1.1 La prédominance des recours en manquement .....	953
1.2 Un nombre réduit de directives emblématiques, objet d'un contentieux important.....	956
<b>2 Une contribution essentielle du juge</b> .....	960
2.1 Le choix d'une interprétation téléologique et systémique des obligations prescrites par les directives .....	961
2.2 La constatation quasi systématique des manquements des États membres ...	967
<b>3 La «force normative» contrastée de la jurisprudence</b> .....	972
3.1 La mise en place de stratégies d'anticipation et de prévention des différends .....	973
3.2 La persistance et l'émergence de tactiques d'évitement et de rationalisation en trompe-l'œil .....	978

---

En dépit de la construction d'un corpus juridique substantiel, l'Union européenne (UE) se heurte de nos jours à la persistance de dégradations<sup>1</sup>

1. CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen relatif à la mise en œuvre de la directive 91/676/CEE du Conseil concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles, sur la*

et à l'émergence de nouvelles vulnérabilités qui nuisent gravement à la protection de la ressource en eau et des milieux aquatiques<sup>2</sup>. Nonobstant l'amélioration de la gestion qualitative de certains usages de l'eau<sup>3</sup>, force est de déplorer les imperfections de cette politique et les nombreux manquements des États membres aux obligations imposées par les directives et décisions de l'UE. De telles défaillances reflètent également les lacunes et les difficultés de formation et de mise en œuvre du droit national de l'eau. En 2009, la médiatique « mort du petit cheval » sur la plage de Saint-Michel-en-Grèves en Bretagne démontre, avec acuité, les insuffisances de la prise de conscience politique de la portée du phénomène de l'eutrophisation des eaux, source de prolifération algale dommageable<sup>4</sup>. Dans la continuité de

---

*base des rapports établis par les États membres pour la période 2004-2007*, Bruxelles, 9 février 2010, COM(2010) 47 final. En dépit de la stabilisation, voire des réductions de concentration de nitrates dans les eaux douces, l'Angleterre, la Flandre et la Bretagne (France) continuent à afficher des valeurs élevées en nitrates (3 p. 100 des stations de surveillance des eaux de surface de l'Union européenne (UE) (27 États membres) ont eu des dépassements de la norme impérative de 50 mg/l.

2. CE, COMMISSION, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Vers une gestion durable de l'eau dans l'Union européenne. Première étape de la mise en œuvre de la directive cadre sur l'eau 2000/60/CE*, Bruxelles, 22 mars 2007, COM(2007) 128 final. L'UE s'est intéressée plus tardivement aux dimensions quantitatives de la gestion de l'eau : CE, COMMISSION, *Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, Faire face aux problèmes de rareté de la ressource en eau et de sécheresse dans l'Union européenne*, Bruxelles, 18 juillet 2007, COM(2007) 414 final ; CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen. Deuxième rapport de suivi concernant la communication sur la rareté de la ressource en eau et la sécheresse dans l'Union européenne COM(2007) 414 final*, Bruxelles, 18 mai 2010, COM(2010) 228 final. Parmi les « nouvelles » vulnérabilités écologiques, figurent notamment la question des résidus médicamenteux, les toxines générées par la prolifération algale et les futurs risques de dissémination dans l'environnement des nanoparticules fabriquées intentionnellement : (AGENCE FRANÇAISE DE SÉCURITÉ SANITAIRE DE L'ENVIRONNEMENT ET DU TRAVAIL (AFSSET), *Évaluation des risques liés aux nanomatériaux pour la population générale et pour l'environnement. Rapport d'expertise collective*, Saisine n° 2008/005, mars 2010, [En ligne], [www.afsset.fr] (27 septembre 2010).
3. COMMISSION EUROPÉENNE, *Qualité des eaux de baignade. Saison balnéaire 2007. Rapport de synthèse*, Luxembourg, OPOCE, 2008 ; AGENCE EUROPÉENNE POUR L'ENVIRONNEMENT, *Qualité des eaux de baignade – Saison balnéaire 2009*, Rapport AEE, n° 3/2010, Luxembourg, OPOCE, 2010.
4. CONSEIL SCIENTIFIQUE DE L'ENVIRONNEMENT EN BRETAGNE (CSEB), *Communiqué sur les marées vertes*, partie juridique réalisée par Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU, septembre 2009, [En ligne], [www.cseb-bretagne.fr] (15 octobre 2010). À la suite de cet accident et de la venue du premier ministre à l'été 2009, un rapport interministériel établissant un plan de lutte contre les algues vertes a été présenté en janvier 2010 : FRANCE, MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR, DE L'OUTRE-MER ET DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES, MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SPORTS, MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DE L'ÉNERGIE, DU DÉVELOPPEMENT

nombreuses expertises et d'évaluations publiques<sup>5</sup>, un récent rapport de la Cour des comptes française dénonce ainsi le « bilan décevant de la politique de l'eau<sup>6</sup> » et la « méconnaissance par la France des objectifs fixés par des directives communautaires<sup>7</sup> ». Le respect de l'obligation de parvenir à un bon état écologique et chimique des eaux européennes à l'horizon 2015<sup>8</sup> fait figure de défi redoutable pour l'ensemble des États membres.

« [L]'ineffectivité est un clignotant qui doit alerter le législateur et l'amener à soupçonner des défauts dans les fondements ou la construction de son ouvrage<sup>9</sup> ». Devant la lenteur, voire l'inertie des autorités publiques, la sollicitation du juge apparaît comme une solution ultime mais nécessaire<sup>10</sup>. La multiplication des différends environnementaux portés devant les juridictions européennes et nationales illustre cette stratégie contentieuse qui révèle, en réalité, l'échec des tentatives d'anticipation et de prévention des conflits normatifs.

Cette stratégie reflète de manière instructive les paradoxes de la politique de l'eau de l'UE profondément remaniée par la directive-cadre sur l'eau (2000/60/CE). Fondée sur des objectifs très ambitieux, cette politique est sévèrement aux prises avec une mise en œuvre difficile à l'échelle des

---

DURABLE ET DE LA MER, MINISTÈRE DE L'ALIMENTATION, DE L'AGRICULTURE ET DE LA PÊCHE, *Élaboration d'un plan de lutte contre les algues vertes*, par Dominique DALMAS et autres, Rapport interministériel, janvier 2010.

5. FRANCE, COUR DES COMPTES, *La préservation de la ressource en eau face aux pollutions d'origine agricole : le cas de la Bretagne*, Rapport au président de la République suivi des réponses des administrations et des organismes intéressés, février 2002. FRANCE, SÉNAT / COMMISSION DES FINANCES, DU CONTRÔLE BUDGÉTAIRE ET DES COMPTES ÉCONOMIQUES DE LA NATION, *Politique de l'eau : la France au milieu du gué*, par Fabienne KELLER, Rapport d'information n° 352 sur le pilotage de la politique de l'eau, session ordinaire 2006-2007, 27 juin 2007.
6. FRANCE, COUR DES COMPTES, *Les instruments de la gestion durable de l'eau*, Rapport public annuel 2010, février 2010, p. 619-625, [En ligne], [www.ccomptes.fr/fr/CC/documents/RPA/24\_instruments-gestion-durable-eau.pdf] (27 septembre 2010).
7. *Id.*, p. 620-625. Un rapport du Conseil d'État sur « L'eau et son droit » vient de paraître (4 juin 2010) ; il confirme et prolonge les analyses critiques accompagnées de recommandations : FRANCE, CONSEIL D'ÉTAT, *L'eau et son droit*, par Frédéric TIBERGHEN et autres, Rapport public 2010, coll. « Études et documents du Conseil d'État », Paris, La Documentation française, 2010.
8. Conformément à CE, *Directive 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau*, [2000] J.O. L 327/1 (entrée en vigueur le 22 décembre 2000) (ci-après « directive 2000/60/CE » ou « directive-cadre sur l'eau »).
9. Jean CARBONNIER, *Essais sur les lois*, Paris, Répertoire du notariat Defrénois, 1979, p. 241, à la note 8.
10. Olivier LECUCQ et Sandrine MALJEAN-DUBOIS (dir.), *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

États membres et une intégration insuffisante de ces exigences dans les politiques et actions de l'UE. L'appréciation de cette décennie contentieuse offre ainsi un prisme éclairant de ces contradictions ainsi que des forces et des faiblesses de ce droit de l'eau de l'UE. Si ces décisions juridictionnelles constituent un modeste pourcentage de la partie visible de l'iceberg de l'effectivité aléatoire du droit de l'environnement, elles représentent toutefois une proportion importante<sup>11</sup> des jugements de la Cour de justice de l'UE<sup>12</sup>, tous domaines confondus.

La contribution de la Cour de justice s'apprécie à l'aune de la spécificité du système juridictionnel de l'UE, en particulier concernant l'accès au juge et l'articulation hiérarchisée des droits nationaux et du droit de l'UE<sup>13</sup>. De nombreux auteurs ont souligné le volontarisme, voire l'activisme de la Cour de justice en faveur de la construction européenne et de son processus d'intégration juridique *sui generis*<sup>14</sup>. Différents arrêts témoignent de l'aptitude de ce juge à assurer activement le « respect du droit dans l'interprétation et l'application<sup>15</sup> » du droit environnemental de

- 
11. CE, COMMISSION, *Vingt-quatrième rapport annuel de la Commission sur le contrôle de l'application du droit communautaire* (2006), Bruxelles, 17 juillet 2007, COM(2007) 398 final, p. 7. Le domaine de l'environnement « représentait environ un cinquième du nombre total des dossiers soumis à l'investigation de la Commission pour non-respect du droit communautaire ». Le 26<sup>e</sup> rapport sur le contrôle de l'application du droit communautaire ne donne pas de telles précisions, mais il souligne que le secteur de l'environnement est à l'origine du nombre le plus élevé de pétitions devant le Parlement européen (à titre de rappel, le Parlement européen ne peut pas tenter de recours en constatation de manquement devant la Cour de justice) : CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission. Vingt-sixième rapport annuel sur le contrôle de l'application du droit communautaire* (2008), Bruxelles, 15 décembre 2009, COM(2009) 675 final, § 2.3.
  12. *Traité sur l'Union européenne*, 7 février 1992, [1992] J.O. C 191/1 (version consolidée [2010] J.O. C 83/13, art. 19) (ci-après « TUE ») : « La Cour de justice de l'Union européenne comprend la Cour de Justice, le Tribunal et des tribunaux spécialisés. » *Traité de Lisbonne modifiant le Traité sur l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne*, [2007] J.O. C 306/1 (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 2009, dispositions communes).
  13. Parmi les principes clés de l'ordre juridique de l'UE, figurent la primauté du droit de l'UE, de l'effet direct du droit de l'UE (sous réserve du respect des conditions posées par le juge) et l'interprétation conforme du droit national à la lumière du droit de l'UE.
  14. Robert LECOURT, *Le juge devant le Marché commun*, coll. « Études et travaux de l'Institut universitaire de hautes études internationales », Genève, 1970 ; Claude BLUMANN et autres, *Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Éditions Apogée, 2006.
  15. TUE, préc., note 12, art. 19 (1) : « [La Cour de justice de l'Union européenne] assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités. »

l'UE<sup>16</sup>, et en l'espèce du droit de l'eau<sup>17</sup>. Depuis 2000<sup>18</sup>, la sollicitation de la Cour de justice est particulièrement croissante et diversifiée (section 1). Elle révèle le rôle essentiel du juge en matière d'interprétation et d'application effective du droit de l'eau (section 2). Ce positionnement d'acteur incontournable suscite des traductions normatives ambivalentes, oscillant entre des stratégies d'évolution, voire de transformation du droit de l'eau, et des tactiques d'évitement des réformes urgentes à mettre en œuvre (section 3).

## 1 Une sollicitation croissante du juge

La sollicitation croissante du juge se mesure à l'aune de la typologie des recours introduits et des textes visés. Eu égard à la nature de la compétence exercée par la Communauté européenne (l'UE depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2009) dans le domaine de l'environnement<sup>19</sup>, la politique de l'eau s'est traduite, dès 1975, par l'adoption d'une série de textes de nature juridique diversifiée<sup>20</sup>. La directive 2000/60/CE établissant un cadre pour

- 
16. La Cour de justice se révèle plus prudente concernant le contrôle du processus d'intégration des exigences environnementales dans les politiques de l'UE : Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU, « Le juge communautaire et le principe d'intégration des exigences environnementales : une jurisprudence empreinte de paradoxes ou les paradoxes de la prudence », dans S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ (dir.), préc., note 10, p. 209.
  17. En 2004, la Cour de justice reconnaît l'effet direct de l'article 6, par. 3 du *Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique*, 17 mai 1980, (1983) 1328 R.T.N.U.127 (n° I-22281), (1980) 19 I.L.M. 869 (entré en vigueur le 17 juin 1983) : *Syndicat professionnel coordination des pêcheurs de l'étang de Berre et de la région c. Électricité de France*, Affaire C-213/03, 15 juillet 2004, [2004] Rec. C.E. I-07357, R.J.E. 2005.2.198, commentaire HERVÉ-FOURNEREAU.
  18. L'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes prend pour point de départ l'année d'adoption de la directive 2000/60/CE, préc., note 8.
  19. Pour rappel, l'UE exerce une compétence partagée avec les États membres.
  20. Le secteur de l'eau est une priorité originelle des programmes d'actions pluriannuelles de la Communauté européenne dans le domaine de l'environnement (premier programme : CE, *Déclaration du Conseil des Communautés européennes et des représentants des gouvernements des États membres réunis au sein du Conseil, du 22 novembre 1973, concernant un programme d'action des Communautés européennes en matière d'environnement*, [1973] J.O. C 112/1 ; deuxième programme : CE, *Résolution du Conseil des Communautés européennes et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, du 17 mai 1977, concernant la poursuite et la réalisation d'une politique et d'un programme d'action des Communautés européennes en matière d'environnement*, [1977] J.O. C 139/1 ; troisième programme : CE, *Résolution du Conseil des Communautés européennes et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, du 7 février 1983, concernant la poursuite et la réalisation d'une politique et d'un programme d'action des Communautés européennes en matière d'environnement (1982-1986)*, [1983] J.O. C 46/1 ; quatrième programme : CE, *Résolution du Conseil des Communautés européennes et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, du 19 octobre 1987, concernant*



une politique communautaire de l'eau rationalise ce dispositif éclaté, tout en laissant subsister certains textes spécifiques en fonction de la source de la pollution ou des usages de la ressource en eau<sup>21</sup>. Depuis 2000, la quasi-exclusivité du contentieux communautaire dans le secteur de l'eau résulte de l'introduction par la Commission européenne de recours en manquement devant la Cour de justice à l'encontre des États membres (1.1). Sur l'ensemble des affaires portées devant le juge, un nombre réduit de directives emblématiques a donné lieu à un contentieux substantiel (1.2).

### 1.1 La prédominance des recours en manquement

En sa qualité de gardienne des traités, la Commission européenne est chargée de veiller au respect des textes et de traduire les États membres<sup>22</sup>,

---

*la poursuite et la réalisation d'une politique et d'un programme d'action des Communautés européennes en matière d'environnement (1987-1992), [1987] J.O. C 328/1 ; cinquième programme : CE, Résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, du 1<sup>er</sup> février 1993, concernant un programme communautaire de politique et d'action en matière d'environnement et de développement durable. Programme communautaire de politique et d'action pour l'environnement et le développement durable et respectueux de l'environnement, [1993] J.O. C 138/1 ; sixième programme : CE, Décision 1600/2002/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juillet 2002 établissant le sixième programme d'action communautaire pour l'environnement, [2002] J.O. L 242/1). La politique de l'eau s'est forgée sur la base de ces actions programmatiques (programmes, résolutions du Conseil (à l'exemple de la Résolution du Conseil, du 7 février 1983, concernant la lutte contre la pollution, [1983] J.O. C 46/17), et s'est concrétisée par l'adoption de nombreuses directives et des décisions (en particulier concernant l'approbation de conventions, à l'exemple de la CE, décision 97/825/CE du Conseil du 24 novembre 1997 relative à la conclusion de la convention sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube, [1997] J.O. L 342/18 (ci-après « décision 97/825/CE »)).*

21. La politique de l'eau s'est enrichie depuis cette directive-cadre par l'adoption d'autres textes concernant les inondations (CE, Directive 2007/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relative à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation, [2007] J.O. L 288/27) et les dommages nuisant aux eaux (CE, Directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, [2004] J.O. L 143/56).
22. Pour rappel, seuls les États peuvent être convoqués devant le juge communautaire, indépendamment de la répartition interne de leurs compétences conformément au principe communautaire de l'autonomie procédurale et institutionnelle reconnue aux États membres : article 258 du *Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne* (version consolidée, [2010] J.O. C 83/47 (ci-après « TFUE de Lisbonne »), tel que modifié par le traité de Lisbonne, préc., note 12. Un État membre peut également saisir la Cour de justice à l'encontre d'un autre État membre pour manquement selon les modalités énoncées à l'article 259 du TFUE de Lisbonne.



si elle l'estime opportun<sup>23</sup>, devant la Cour de justice pour manquement à leurs obligations communautaires. Placée devant les évaluations factuelles préoccupantes de la qualité de l'eau en Europe, la Commission européenne prend la mesure de l'effectivité à géométrie variable des directives. À partir du début des années 2000, elle intensifie le contrôle de l'application nationale du droit communautaire de l'eau<sup>24</sup>. Exclus, dès l'origine des traités, du prétoire de la Cour de justice du contentieux du manquement, les particuliers et, en l'espèce, les associations environnementales multiplient leur dépôt de plaintes à la Commission européenne et de pétitions auprès du Parlement européen<sup>25</sup>. Sans toutefois être contrainte de poursuivre l'État membre devant la Cour de justice, la Commission européenne ne reste pas indifférente à ces dénonciations : ces dernières constituent souvent des indices probants du respect déficient des directives et des décisions sur l'eau par les autorités nationales, régionales ou locales compétentes<sup>26</sup>.

La sollicitation croissante du juge n'épargne ni les anciens ni les nouveaux États membres. En l'état actuel du contentieux (affaires jugées et affaires introduites ou en cours de jugement), 17 sont visés<sup>27</sup>. En tête

- 
23. La Commission européenne dispose d'un pouvoir discrétionnaire en la matière comme le confirme, de manière constante, la Cour de justice (à titre d'exemple dans le contentieux sur le droit de l'eau : *Commission c. Royaume des Pays-Bas*, Affaire C-152/98, 10 mai 2001, [2001] Rec. C.E. I-03463 (CJCE)).
  24. Dès le quatrième programme d'action de la Commission européenne dans le domaine de l'environnement, préc., note 20, et surtout à partir du cinquième programme, préc., note 20, confirmé par le sixième programme, préc., note 20, les institutions reconnaissent que l'application effective des textes constitue une priorité essentielle.
  25. CE, COMMISSION, *Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions relative à l'application du droit communautaire de l'environnement*, Bruxelles, 18 novembre 2008, COM(2008) 773 final, p. 4 et suiv. (ci-après « Communication relative à l'application du droit communautaire de l'environnement »). *Rapport de la Commission. Vingt-sixième rapport annuel sur le contrôle de l'application du droit communautaire (2008)*, préc., note 11, § 2.2.
  26. Les associations de protection de l'environnement déposent régulièrement des plaintes à la Commission européenne à l'instar de l'association Eau et Rivières de Bretagne à propos du non-respect par la France dans cette région de certaines directives sur l'eau (cf. développements 1.2 et 2.1).
  27. De janvier 2000 à juin 2010 (contentieux eaux douces, à l'exclusion de la pollution marine d'origine tellurique) : Belgique (9 affaires), Italie (6), Danemark (1), Royaume-Uni (6), Pays-Bas (3), Irlande (7 affaires et 1 recours en manquement introduit), Luxembourg (4), Suède (2), Grèce (5 affaires et 1 renvoi préjudiciel présenté), Espagne (10 affaires dont 1 recours en annulation contre une décision de la Commission européenne), Finlande (1), Portugal (7), Allemagne (2), France (9), Tchéquie (1 recours en manquement introduit en 2009), Pologne (1 recours en manquement introduit en 2009), Malte (1 recours en manquement introduit en 2009).

de liste des mauvais élèves, la France<sup>28</sup> partage désormais son leadership avec la Belgique et l'Espagne, pays qui a été le premier à subir, en 2003, une sanction financière pour non-respect d'un arrêt de manquement de la Cour de justice dans le domaine de l'eau<sup>29</sup>. Sur les 72 arrêts de la Cour de justice<sup>30</sup>, seuls 5 ne relèvent pas du contentieux du manquement<sup>31</sup>. Longtemps indifférentes à la coopération juridictionnelle, quatre juridictions nationales se sont décidées récemment à poser à la Cour de justice une série de questions préjudicielles à propos de l'interprétation et de la validité de certaines dispositions communautaires<sup>32</sup>. Ces juges nationaux contri-

28. Depuis 2000, la France a fait l'objet de 8 arrêts de constatation de manquement et d'un arrêt en renvoi préjudiciel par le Conseil d'État. L'Espagne comptabilise à ce jour (mai 2010) 10 arrêts (9 pour manquement et 1 arrêt intenté par l'Espagne contre le Conseil concernant la base juridique d'une décision communautaire relative à la Convention sur la coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube). La Belgique est visée par 8 arrêts en manquement et 1 renvoi préjudiciel du Conseil d'État belge.
29. *Commission c. Royaume d'Espagne*, Affaire C-278/01, 25 novembre 2003, [2003] Rec. C.E. I-14141 (CJCE); CEE, *Directive 76/160/CEE du Conseil, du 8 décembre 1975, concernant la qualité des eaux de baignade*, [1976] J.O. L 31/1 (ci-après «directive 76/160/CEE»).
30. Cette comptabilité ne tient donc pas compte des 5 affaires introduites (janvier 2009 à juin 2010), ni des lettres et avis motivés adressés aux États membres préalablement à toute requête déposée devant le juge (se reporter aux communiqués de la Commission européenne sur le site Web de l'UE: [En ligne], [europa.eu] (29 novembre 2010)).
31. Ne sont pas comptabilisées les affaires introduites et les affaires radiées. Cette prédominance du contentieux du manquement se retrouve également pour l'ensemble des autres secteurs du droit de l'environnement de l'UE. Elle s'explique aisément en raison de la nature des compétences environnementales exercées par l'UE qui favorise l'adoption privilégiée de directives et la responsabilité des États membres dans le financement et l'exécution de sa politique environnementale. De tels actes sont propices (tous domaines d'intervention de l'UE) aux manquements des États membres destinataires. Concernant les autres types de recours dans le domaine du droit de l'eau, nous avons comptabilisé (sur la période étudiée) une seule affaire en annulation qui a été introduite par l'Espagne en raison d'un conflit de choix de base juridique pour l'approbation par la Communauté européenne d'une convention sur le Danube: (*Royaume d'Espagne c. Conseil*, Affaire C-36/98, 30 janvier 2001, [2001] Rec. C.E. I-00779 (CJCE)).
32. Trois renvois ont déjà fait l'objet d'arrêts de la Cour de justice: *Regina, à la demande de Thames Water Utilities Ltd. c. South East London Division, Bromley Magistrates' Court (District Judge Carr)*, Affaire C-252/05, 10 mai 2007, [2007] Rec. C.E. I-03883 (CJCE); *Association nationale pour la protection des eaux et rivières—TOS c. Ministère de l'Écologie, du Développement et de l'Aménagement durables*, Affaire C-381/07, 6 novembre 2008, [2008] Rec. C.E. I-08281 (CJCE); *Terre wallonne ASBL, Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Région wallonne*, Affaires jointes C-105/09 et C-110/09, 17 juin 2010, [2010] J.O. C 221/13 (CJCE) (à paraître au Recueil). Un renvoi a été présenté en janvier 2010: *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias e.a., Elliniki Etaireia gia tin prostasia tou Perivallontos kai tis Politistikis Klironomias e.a. et Pagkosmio Tameio gia ti Fysi WWF Ellas e.a. c. Ypourgos Perivallontos, Chorotaxias kai Dimosion ergon, e.a.*, Affaire C-43/10, renvoi du 25 janvier 2010, [2010] J.O. C 100/20 (CJCE).

buent ainsi à la sollicitation croissante de la Cour de justice et à la mise en évidence des cas de méconnaissance diversifiée des obligations communautaires par les États membres.

## 1.2 Un nombre réduit de directives emblématiques, objet d'un contentieux important

L'analyse décennale de ce contentieux communautaire montre une focalisation des affaires sur des directives phares de la politique de l'eau de l'UE<sup>33</sup>. Parmi les principaux textes visés, il convient de souligner une

- 
33. Ce contentieux (de janvier 2000 à juin 2010) concerne 19 directives et 2 décisions. Au total, 3 directives adoptées avant la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8, sont à l'origine d'un nombre important de jugements : CEE, *Directive 91/271/CEE du Conseil, du 21 mai 1991, relative au traitement des eaux urbaines résiduaires*, [1991] J.O. L 135/40 (ci-après « directive 91/271/CEE ») (20 arrêts, dont 1 impliquant une décision de la Commission européenne octroyant une dérogation au Portugal, un recours introduit, 11 États membres); CEE, *directive 91/676/CEE du Conseil, du 12 décembre 1991, concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles*, [1991] J.O. L 375/1 (ci-après « directive 91/676/CEE ») (12 arrêts, 9 États); Directive 76/160/CEE, préc., note 29 (9 arrêts, 8 États); CE, *Directive 2006/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 février 2006 concernant la gestion de la qualité des eaux de baignade et abrogeant la directive 76/160/CEE*, [2006] J.O. L 64/37 (ci-après « directive 2006/7/CE ») (2 recours introduits, 2 États). Les autres directives en cause sont les suivantes : Directive 2000/60/CE, préc., note 8 (8 arrêts et 2 recours introduits, 7 États); CEE, *Directive 75/440/CEE du Conseil, du 16 juin 1975, concernant la qualité requise des eaux superficielles destinées à la production d'eau alimentaire dans les États membres*, [1975] J.O. L 194/26 (ci-après « directive 75/440/CEE ») (1 arrêt); CEE, *Directive 80/778/CEE du Conseil, du 15 juillet 1980, relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine*, [1980] J.O. L 229/11 (ci-après « directive 80/778/CEE ») (5 arrêts, 4 États); CE, *Directive 98/83/CE du Conseil du 3 novembre 1998 relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine*, [1998] J.O. L 330/32 (ci-après « directive 98/83/CE ») (4 arrêts, 4 États); CEE, *Directive 76/464/CEE du Conseil, du 4 mai 1976, concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses déversées dans le milieu aquatique de la Communauté*, [1976] J.O. L 129/23 (ci-après « directive 76/464/CEE ») (7 arrêts, 6 États); CE, *Directive 2006/11/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 février 2006 concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses déversées dans le milieu aquatique de la Communauté (version codifiée)*, [2006] J.O. L 64/52 (ci-après « directive 2006/11/CE ») (1 arrêt); CEE, *Directive 80/68/CEE du Conseil, du 17 décembre 1979, concernant la protection des eaux souterraines contre la pollution causée par certaines substances dangereuses*, [1980] J.O. L 20/43 (ci-après « directive 80/68/CEE ») (7 arrêts, 6 États); CEE, *Directive 82/176/CEE du Conseil, du 22 mars 1982, concernant les valeurs limites et les objectifs de qualité pour les rejets de mercure du secteur de l'électrolyse des chlorures alcalins*, [1982] J.O. L 81/29; CEE, *Directive 83/513/CEE du Conseil du 26 septembre 1983 concernant les valeurs limites et les objectifs de qualité pour les rejets de cadmium*, [1983] J.O. L 291/1; CEE, *Directive 84/156/CEE du Conseil du 8 mars 1984 concernant les valeurs limites et les objectifs de qualité pour les rejets de mercure des secteurs autres que celui de l'électrolyse des chlorures*

montée en puissance des recours en manquement concernant la directive 91/271/CEE relative au traitement des eaux urbaines résiduaires. Ainsi, 11 des 17 États membres<sup>34</sup> appelés devant la Cour ont fait l'objet de constatations de manquement soit pour des raisons d'absence ou d'incorrecte transposition de cette directive, soit pour une mauvaise application de ses dispositions. Ce texte prescrit différentes obligations de collecte et de traitement des eaux à charge des États membres en fonction d'un calendrier précis<sup>35</sup>. De plus, il impose divers types de traitement des eaux usées en fonction de la sensibilité à l'eutrophisation du milieu aquatique récepteur. Au-delà de la simple transposition juridique, l'application de cette directive communautaire se chiffre en milliards d'euros<sup>36</sup>. Elle a subi des retards

---

*alcalins*, [1984] J.O. L 74/49 ; CEE, *Directive 84/491/CEE du Conseil du 9 octobre 1984 concernant les valeurs limites et les objectifs de qualité pour les rejets d'hexachlorocyclohexane*, [1984] J.O. L 274/11 ; CEE, *Directive 86/280/CEE du Conseil du 12 juin 1986 concernant les valeurs limites et les objectifs de qualité pour les rejets de certaines substances dangereuses relevant de la liste I de l'annexe de la directive 76/464/CEE*, [1986] J.O. L 181/16 (1 arrêt) ; CEE, *Directive 79/923/CEE du Conseil, du 30 octobre 1979, relative à la qualité requise des eaux conchylicoles*, [1979] J.O. L 281/47 (ci-après « directive 79/923/CEE ») (3 arrêts, 2 États) ; CEE, *Directive 91/692/CEE du Conseil, du 23 décembre 1991, visant à la standardisation et à la rationalisation des rapports relatifs à la mise en œuvre de certaines directives concernant l'environnement*, [1991] J.O. L 377/48 (2 arrêts, 2 États) ; Décision 97/825/CE, préc., note 20 (1 arrêt) ; CEE, *Directive 78/659/CEE du Conseil, du 18 juillet 1978, concernant la qualité des eaux douces ayant besoin d'être protégées ou améliorées pour être aptes à la vie des poissons*, [1978] J.O. L 222/1 (ci-après « directive 78/659/CEE ») (1 arrêt).

34. Ce sont le Royaume-Uni, la Belgique, la Grèce, la France, l'Espagne, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, le Portugal, la Suède et la Finlande.

35. Directive 91/271/CEE, préc., note 33, art. 3 : « au plus tard le 31 décembre 2000 pour [les agglomérations] dont l'équivalent habitant (EH) est supérieur à 15000 et au plus tard le 31 décembre 2005 pour celles dont l'EH se situe entre 2000 et 15000 ».

36. Dès le premier rapport sur l'application de cette directive (CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission. Mise en œuvre de la directive 91/271/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines résiduaires, modifiée par la directive 98/15/CE de la Commission du 27 février 1998. Synthèse des dispositions mises en vigueur par les États membres et évaluation des informations reçues en application des articles 17 et 13 de la directive*, Bruxelles, 15 janvier 1999, COM(98) 775 final, p. 29), la Commission européenne chiffre à 130 milliards d'euros le coût prévisionnel de sa mise en œuvre pour 14 États membres (sans l'Italie). Dans son rapport de 2004 (CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions. Mise en œuvre de la directive 91/271/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines résiduaires, modifiée par la directive 98/15/CE de la Commission du 27 février 1998*, Bruxelles, 23 avril 2004, COM(2004) 248 final, p. 124), elle précise que 152 milliards d'euros seront investis (1990-2010). Pour une appréciation des financements structurels de l'UE concernant les projets de traitement des eaux résiduaires, se reporter au rapport spécial de la Cour des comptes européenne concernant l'efficacité de telles dépenses : COUR DES COMPTES

importants en ce qui concerne les investissements nationaux (avec ou sans cofinancements européens) et les interprétations nationales restrictives des contraintes de prévention et de réduction de la pollution.

Dans le sillage de ce texte, la directive 91/676/CEE concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir des sources agricoles suscite un contentieux conséquent. Cette dernière met aussi l'accent sur le processus inquiétant d'eutrophisation des milieux aquatiques terrestres et côtiers, responsable des proliférations d'algues vertes et bleues<sup>37</sup>. Ce texte exige que les États membres désignent dès 1993 la première liste des zones vulnérables et adoptent des programmes d'action pour ces espaces à partir de 1995. Or, l'importance de ce contentieux communautaire démontre l'ampleur des obstacles auxquels s'expose la mise en œuvre de cette directive dans 9 États membres, terres d'accueil et de promotion de modes de production agricole fortement intensive<sup>38</sup>.

De tels manquements se répercutent inévitablement sur les difficultés de respect des normes de potabilité de l'eau et de qualité des eaux de baignade. Conformément à la directive 75/440/CEE sur la qualité des eaux

---

EUROPÉENNE, *Efficacité des dépenses relevant d'actions structurelles concernant des projets de traitement des eaux résiduaires pour les périodes de programmation 1994-1999 et 2000-2006, Rapport spécial n° 3*, Luxembourg, OPOCE, 2009.

37. L'expression « algues bleues » désigne les cyanobactéries qui prolifèrent dans les cours d'eau et autres retenues d'eau (par exemple, lacs ou étangs) fortement enrichies de nutriments : « Avis du Conseil scientifique. Prolifération des cyanobactéries dans les eaux intérieures et conséquences sur les eaux de baignade et de consommation », *Bulletin de Liaison de l'Observatoire départemental de l'environnement*, n° 28, octobre 2003, p. 10-19 (« Les questions socio-économiques et juridiques liées aux développements des micro-algues » par Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU), [En ligne], [www.ode22.org/upload/document/234\_InfODE\_28.pdf] (15 octobre 2010). AGENCE FRANÇAISE DE SÉCURITÉ SANITAIRE DES ALIMENTS ET AGENCE FRANÇAISE DE SÉCURITÉ SANITAIRE DE L'ENVIRONNEMENT ET DU TRAVAIL, *Rapport sur l'évaluation des risques liés à la présence de cyanobactéries et de leurs toxines dans les eaux destinées à l'alimentation, à la baignade et aux autres activités récréatives*, juillet 2006, [En ligne], [www.afsset.fr] (28 septembre 2010).
38. Les 9 États membres, objet de condamnations, sont les suivants : la Belgique, l'Italie, le Royaume-Uni, les Pays-Bas, l'Irlande, le Luxembourg, l'Espagne, l'Allemagne et la France (à l'exemple de la région de la Bretagne, première région agricole pour la production animale (élevages intensifs : volaille, lait, 57 p. 100 de la production nationale en matière de porcs)). Au total, 7 exploitations agricoles bretonnes sur 10 sont des élevages (Revue agreste Bretagne, 2009) sur un territoire d'une population de 3,1 millions d'habitants. Selon certains auteurs, l'élevage breton serait l'équivalent d'une agglomération de 60 à 70 millions d'EH : Jean-Claude LEFEUVRE et Nicolas PION, *L'eau douce en France : histoire d'un long combat*, coll. « Terre sauvage », Toulouse, Éditions Milan, 2009.

superficielles destinées à la production d'eau alimentaire<sup>39</sup>, «[d]es améliorations substantielles [devaient] être réalisées à cet égard au cours des dix prochaines années» (soit en 1985) dans le cadre de programmes nationaux. L'affaire C-266/99<sup>40</sup> à propos de l'application de cette directive en Bretagne est très éclairante sur les choix politiques français qui ont été faits à l'encontre du respect effectif des obligations communautaires, en particulier du respect de la teneur en nitrates des eaux superficielles brutes. Compte tenu des dépassements chroniques de cette norme de qualité de l'eau (en l'espèce la valeur impérative de 50 mg/l de nitrates) dans certaines parties du territoire breton, la Cour de justice a constaté également le manquement de la France<sup>41</sup> à propos de la directive 80/778/CEE relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine<sup>42</sup>.

La directive 76/464/CEE concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses<sup>43</sup> n'a pas généré un contentieux important à la différence des années précédentes. Cette relative pénurie contentieuse ne reflète pas la situation inquiétante concernant la chronicité de certaines pollutions chimiques ignorées ou minorées susceptibles d'entraîner des risques sanitaires et écologiques majeurs.

*In fine*, le contentieux naissant et destiné à s'amplifier concernera la directive 2000/60/CE établissant un cadre pour une politique communautaire de l'eau. À la différence des décennies précédentes, la Commission européenne a renforcé considérablement le contrôle de la transposition nationale des directives et de leur application. Par exemple, 7 États membres<sup>44</sup>

---

39. Directive 75/440/CEE, préc., note 33, art. 4 (2). La directive-cadre sur l'eau, préc., note 8, a abrogé, à compter de 2007, cette directive dont l'acquis a été repris dans ce nouveau texte.

40. *Commission c. France*, Affaire C-266/99, 8 mars 2001, [2001] Rec. C.E. I-01981 (CJCE). Lors de l'adoption de cette directive, les teneurs en nitrate des eaux bretonnes étaient bien en deçà de la valeur guide (25 mg/l) : J.-C. LEFEUVRE et N. PION, préc., note 38.

41. *Commission c. France*, Affaire C-505/03, 28 octobre 2004, [2005] J.O. C 6/17 (CJCE) (non publié au Recueil).

42. Directive 80/778/CEE, préc., note 33. Cette directive a été abrogée, à compter de 2003, par la directive 98/83/CE, préc., note 33.

43. Directive 76/464/CEE, préc., note 33. Cette directive a été codifiée par la directive 2006/11/CE, préc., note 33.

44. *Commission c. Royaume de Belgique*, Affaire C-33/05, 15 décembre 2005, [2006] J.O. C 48/9 (CJCE) (non publié au Recueil) ; *Commission c. Italie*, Affaire C-85/07, 18 décembre 2007, [2007] Rec. C.E. I-00194 (CJCE) ; *Commission c. Luxembourg*, Affaire C-32/05, 30 novembre 2006, [2006] Rec. C.E. I-11323 (CJCE) ; *Commission c. Grèce*, Affaire C-264/07, 31 janvier 2008, [2008] Rec. C.E. I-00022 (CJCE) ; *Commission c. Royaume d'Espagne*, Affaire C-516/07, 7 mai 2009, [2009] Rec. C.E. I-00076 (CJCE) ; *Commission c. Portugal*, Affaire C-118/05, 12 janvier 2006, [2006] Rec. C.E. I-00011 (CJCE) ; *Commission c. Allemagne*, Affaire C-67/05, 15 décembre 2005, [2006] J.O. C



ont déjà fait l'objet de constatations de manquement par la Cour de justice et un recours en manquement vient d'être introduit à l'encontre de Malte.

Cette décennie contentieuse reste marquée par les condamnations des États membres pour non-respect de directives de première et de deuxième génération, bien antérieures à la directive 2000/60/CE<sup>45</sup>. Elle augure déjà une mise en œuvre contrariée des objectifs et des obligations énoncées par cette directive-cadre. Ces lacunes et retards inconsidérés dans l'application des contraintes environnementales compromettent gravement les chances d'obtenir, dans un délai rapide, une amélioration substantielle de la qualité des eaux dans certaines régions européennes. À l'évidence, l'attentisme, voire le laxisme des États constitue l'une des causes de cette situation pathologique, mais d'autres raisons plus subtiles, même invisibles à première lecture, méritent d'être décryptées. L'appréciation approfondie de la jurisprudence offre des clés de compréhension qui témoignent de la contribution essentielle de la Cour de justice (section 2).

## 2 Une contribution essentielle du juge

L'étude détaillée des moyens de défense présentés par les États membres permet de préciser la réalité et l'origine des difficultés de transposition et d'application des textes européens. Placée devant des conceptions

---

36/17 (CJCE) (non publié au Recueil). Un recours a été introduit en 2009 à l'encontre de Malte (*Commission c. Malte*, Affaire C-351/09, recours du 28 août 2009, [2009] J.O. C 247/45). Une demande de décision préjudicielle a été présentée le 25/1/2010 dans l'affaire C-43/10, préc., note 32.

45. Directives 75/440/CEE, 76/160/CEE, 76/464/CEE, 91/676/CEE, 91/271/CEE (...), préc., notes 33 et 29. Depuis l'adoption de la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8, certaines de ces directives s'inscrivent dans un processus de refonte et d'abrogation programmée. La directive 75/440/CEE, préc., note 33, a été abrogée par la directive-cadre sur l'eau à compter de décembre 2007. La directive 76/464/CEE, préc., note 33, codifiée par la directive 2006/11/CE, préc., note 33, sera abrogée à compter du 22 décembre 2013 par la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8. Même situation pour la directive 80/68/CEE, préc., note 33 (CE, *Directive 2006/118/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 sur la protection des eaux souterraines contre la pollution et la détérioration*, [2006] J.O. L 372/19), la directive 79/923/CEE, préc., note 33 (codifiée par CE, *Directive 2006/113/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative à la qualité requise des eaux conchylicoles (version codifiée)*, [2006] J.O. L 376/14) et la directive 78/659/CEE, préc., note 33. La directive 76/160/CEE, préc., note 29, sera abrogée au 31 décembre 2014 par la Directive 2006/7/CE, préc., note 33, censée être transposée en mars 2008. La directive 2008/05/CE modifie et abroge les directives 82/176/CEE, 83/513/CEE, 84/156/CEE, 84/491/CEE, 86/280/CEE (CE, *Directive 2008/105/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 établissant des normes de qualité environnementale dans le domaine de l'eau, modifiant et abrogeant les directives du Conseil 82/176/CEE, 83/513/CEE, 84/156/CEE, 84/491/CEE, 86/280/CEE et modifiant la directive 2000/60/CE*, [2008] J.O. L 348/84).



nationales divergentes portant sur le contenu et la portée des obligations prescrites par les directives sur l'eau, la Cour de justice privilégie le recours à une interprétation téléologique et systémique de ces dispositions (2.1). À l'exception de l'affaire C-335/07 (*Commission c. Finlande*), la Cour de justice a systématiquement constaté, depuis 2000, les manquements des États leur imposant d'exécuter son jugement dans un délai raisonnable (2.2).

## 2.1 Le choix d'une interprétation téléologique et systémique des obligations prescrites par les directives

Sur le fondement d'une jurisprudence constante, la Cour de justice est obligée régulièrement de rappeler aux États membres leur obligation d'adopter « toutes les mesures nécessaires en vue d'assurer le plein effet de la directive, conformément à l'objectif qu'elle poursuit<sup>46</sup> ». Elle confirme ceci :

[L]'existence de principes généraux de droit constitutionnel ou administratif peut rendre superflue la transposition par des mesures législatives ou réglementaires spécifiques à condition, toutefois, que ces principes garantissent effectivement la pleine application de la directive par l'administration nationale et que, au cas où la disposition en cause de la directive vise à créer des droits pour les particuliers, la situation juridique découlant de ces principes soit suffisamment précise et claire et que les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits et, le cas échéant, de s'en prévaloir devant les juridictions nationales<sup>47</sup>.

À propos de la directive 2000/60/CE, la Cour de justice considère que ce texte « contient des dispositions de nature variée<sup>48</sup> » dont certaines n'imposent pas de transposition. Rejetant un des griefs de la Commission européenne dans l'affaire C-32/05, elle conclut que « l'adoption d'une législation-cadre ne constitue pas la seule manière dont les États membres peuvent garantir la pleine application de la directive et prévoir un système organisé et articulé visant à respecter les objectifs visés par [la] directive<sup>49</sup> ».

Fidèle à sa méthode d'interprétation téléologique et systémique du droit de l'UE, la Cour de justice choisit d'interpréter les dispositions communautaires, objets d'appréciations divergentes entre les parties au différend, à la lumière des finalités et de l'économie du système institué par

46. À titre d'exemple : Affaire C-32/05, préc., note 44, par. 46 (défaut de communication des mesures de transposition de la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8).

47. *Id.*, par. 34.

48. *Id.*, par. 42 (en l'espèce, l'article premier de la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8, qui énonce les objectifs à atteindre).

49. *Id.*, par. 48.

les directives<sup>50</sup>. Elle exclut également toute analyse nationale restrictive des concepts et des obligations de l'UE qui porterait atteinte aux objectifs et à l'efficacité des directives. En raison de l'imprécision de certaines définitions et contraintes imposées par ces textes, la contribution du juge s'avère essentielle en vue de garantir et de renforcer l'application effective du droit de l'eau de l'UE. Le juge permet d'expliciter certaines notions scientifiques (telles l'eutrophisation ou la pollution) et les exigences matérielles et procédurales (établissement de programmes d'action, identification et désignation de zones vulnérables). Son interprétation concourt à clarifier la nature et la portée des responsabilités des États membres (entre pouvoir discrétionnaire et compétence liée) dans le respect des principes et des objectifs de résultat fixés par les directives et les décisions.

La notion d'eutrophisation présente dans les directives 91/271/CEE sur le traitement des eaux urbaines résiduaires et 91/676/CEE sur la protection des eaux contre la pollution par les nitrates d'origine agricole fait figure d'exemplarité en matière d'interprétations divergentes et d'utilisation de méthodes complexes d'évaluation<sup>51</sup>. Ces deux textes imposent aux États membres l'identification de zones « sensibles » sujettes à l'eutrophisation (directive 91/271/CEE) et la désignation de zones « vulnérables » à la pollution azotée (directive 91/676/CEE). À l'intérieur de ces délimitations territoriales, les États doivent prévoir des traitements plus rigoureux des eaux résiduaires (directive 91/271/CEE) et mettre en œuvre des programmes d'action de réduction de la pollution des eaux par les composés azotés (directive 91/676/CEE). Les deux directives comportent une définition très générale de la notion d'eutrophisation<sup>52</sup>, sans préciser de façon détaillée les éléments constitutifs de cet enrichissement en nutriments de l'eau. Les États membres vont donc profiter de ces imprécisions, de cette marge de

50. Cela se produit notamment en cas de versions linguistiques différentes (Affaire C-36/98, préc., note 31) ou de notions insuffisamment explicitées dans les textes (*Commission c. France*, Affaire C-258/00, 27 juin 2002, [2002] Rec. C.E. I-05959 (CJCE)).

51. Affaire C-258/00, préc., note 50. La France distinguait les « facteurs limitant et de maîtrise » de l'eutrophisation. Pour ce faire, elle utilisait une méthode d'identification des eaux eutrophisées ou susceptibles de l'être qui faisait l'objet d'une contestation par la Commission européenne.

52. Directive 91/271/CEE, préc., note 33, art. 2 (11) : « eutrophisation » : l'enrichissement de l'eau en éléments nutritifs, notamment des composés de l'azote et/ou du phosphore, provoquant un développement accéléré des algues et des végétaux d'espèces supérieures qui entraîne une perturbation indésirable de l'équilibre des organismes présents dans l'eau et une dégradation de la qualité de l'eau en question. »

Directive 91/676/CEE, préc., note 33, art. 2 (i) : « eutrophisation » : l'enrichissement de l'eau en composés azotés, provoquant un développement accéléré des algues et des végétaux d'espèces supérieures qui perturbe l'équilibre des organismes présents dans l'eau et entraîne une dégradation de la qualité de l'eau en question. »

manœuvre qui leur est offerte, pour défendre une interprétation restrictive de la notion et s'exempter des obligations de ces directives et de leurs répercussions financières notables. Au fil des différends, la Cour de justice explicite les critères de détermination de ce phénomène d'eutrophisation et apprécie le « lien de causalité adéquat<sup>53</sup> » entre les rejets visés et la pollution des zones sensibles ou vulnérables, selon la directive visée. Dans l'affaire C-280/02, elle opte pour une interprétation de la notion d'eutrophisation à la lumière de « l'objectif poursuivi par la directive 91/271 [eaux résiduaires] [qui] va au-delà de la seule protection des écosystèmes aquatiques et tend à préserver l'homme, la faune, la flore, le sol, l'eau, l'air et les paysages de toute incidence négative notable du développement accéléré d'algues et de végétaux d'espèces supérieures consécutif aux rejets d'eaux résiduaires urbaines<sup>54</sup> ».

Sur la base des quatre critères énoncés dans ladite directive, le juge considère que l'eutrophisation suppose « une relation de cause à effet, d'une part, entre l'enrichissement en nutriments et le développement accéléré des algues et des végétaux d'espèces supérieures et, d'autre part, entre ce développement accéléré et une perturbation indésirable de l'équilibre des organismes présents dans l'eau et une dégradation de la qualité de l'eau<sup>55</sup> ». Rejetant l'argumentation du gouvernement français et s'appuyant sur les rapports de l'Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer (IFREMER)<sup>56</sup> et de l'Environmental Resources Management<sup>57</sup> présentés par la Commission européenne, la Cour de justice en conclut ceci :

[L]'équilibre d'un écosystème aquatique est le fruit d'interactions complexes entre les différentes espèces représentées ainsi qu'avec le milieu. Aussi, toute prolifération d'une espèce particulière d'algues ou d'autres végétaux constitue, en tant que telle, une perturbation de l'équilibre de l'écosystème aquatique et,

---

53. *Commission c. Finlande*, Affaire C-335/07, 6 octobre 2009, [2009] Rec. C.E. I-09459, par. 88 (CJCE). Dans d'autres affaires, le juge ne qualifie pas ce lien de causalité : *Commission c. Irlande*, Affaire C-248/05, 25 octobre 2007, [2007] Rec. C.E. I-09261 (CJCE), concernant la directive 80/68/CEE, préc., note 33.

54. *Commission c. France*, Affaire C-280/02, 23 septembre 2004, [2004] Rec. C.E. I-08573, par. 16 (CJCE) (cette affaire concerne notamment le bassin de Loire-Bretagne).

55. *Id.*, par. 19.

56. INSTITUT FRANÇAIS DE RECHERCHE POUR L'EXPLOITATION DE LA MER (IFREMER), *L'eutrophisation des eaux marines et saumâtres en Europe, en particulier en France*, Rapport IFREMER DEL/EC/01.02 pour la Commission européenne coordonné par Alain MÉNESGUEN, Direction de l'environnement et de l'aménagement littoral, janvier 2001.

57. ENVIRONMENTAL RESOURCES MANAGEMENT, *Criteria used for the Definition of Eutrophication in Fresh and Marine/Coastal Waters*, Environmental Resources Management Report for the European Commission, DG-ENV, avril 2000.

partant, de celui des organismes présents dans l'eau, quand bien même les autres espèces resteraient stables<sup>58</sup>.

*In fine*, la Cour de justice précise ainsi que « [s]eront ainsi constitutifs d'une perturbation indésirable de l'équilibre des organismes présents dans l'eau, notamment, des changements d'espèces avec perte de biodiversité de l'écosystème, des nuisances dues à la prolifération de macroalgues opportunistes et des poussées intenses de phytoplancton toxique ou nuisible<sup>59</sup>. » Dans cette affaire, le juge constate que la France n'a pas identifié, et à tort, de nombreuses zones sensibles à l'eutrophisation<sup>60</sup>. Il conclut aussi au manquement de cet État pour ne pas avoir soumis à un traitement plus rigoureux les rejets des eaux résiduaires de différentes agglomérations françaises. Les deux récentes affaires relatives au respect de ces exigences de traitement fixées par la directive 91/271/CEE en Suède<sup>61</sup> et en Finlande confirment l'introduction renforcée des aspects scientifiques dans la jurisprudence de la Cour de justice. À l'issue d'une appréciation très technique sur les rôles respectifs de l'azote et du phosphore dans le processus d'eutrophisation, le juge conclut que la Commission européenne n'a pas apporté la preuve que les autorités finlandaises devaient imposer un traitement tertiaire de l'azote pour les stations d'épuration d'eaux urbaines résiduaires d'agglomérations ayant un équivalent-habitant (EH) supérieur à 10 000<sup>62</sup>. À l'évidence, ces décisions renforcent la nécessité de maîtriser la compréhension et la réduction de ce phénomène d'eutrophisation. Parallèlement, le contentieux relatif à la directive 91/676/CEE sur la protection des eaux contre la pollution par les nitrates d'origine agricole confirme la propension des États membres à retenir une conception restrictive du champ d'application de ce texte et à éviter, notamment, de désigner trop de zones vulnérables. Dans l'affaire C-258/00, le juge précise « qu'une limitation du champ d'application de la directive excluant de celui-ci certaines catégories d'eaux en raison du rôle prétendument primordial du phosphore dans la pollution desdites eaux est incompatible tant avec l'économie qu'avec l'objectif de la directive<sup>63</sup> ». S'il reconnaît que les États membres disposent d'un large pouvoir d'appréciation en raison de la complexité de l'identification de ces eaux, il souligne que cela « ne saurait aboutir, comme en l'espèce, à

58. Affaire C-280/02, préc., note 54, par. 21

59. *Id.*, par. 23.

60. À l'exemple de nombreuses baies en Bretagne, la baie de Seine, l'étang de Thau...

61. *Commission c. Suède*, Affaire C-438/07, 6 octobre 2009, [2009] Rec. C.E. I-09517 (CJCE). Le juge ne suit pas intégralement son avocat général qui lui suggérait de rejeter le recours, à l'instar de celui qui a été intenté contre la Finlande.

62. Affaire C-335/07, préc., note 53.

63. Affaire C-258/00, préc., note 50, par. 45.

ce qu'une partie importante des eaux chargées d'azote échappe au champ d'application de la directive<sup>64</sup> ». Il retient une interprétation extensive de la notion d'eutrophisation et constate le manquement de la France pour ne pas avoir désigné la baie de Seine comme zone vulnérable. Le juge en conclut que « même si le phénomène d'eutrophisation n'apparaît pas dans [cette] baie [...] [cette dernière] participe au phénomène d'eutrophisation de la mer du Nord qui est, ainsi qu'il ressort du quatrième considérant de la directive, une zone méritant une protection particulière<sup>65</sup> ».

L'obligation pour les États membres d'établir et de mettre en œuvre des programmes d'action propres à la prévention et à la réduction de la pollution de l'eau figure dans les directives de l'UE. De façon systématique, la Cour de justice considère que « des actions matérielles partielles ou des réglementations fragmentaires ne peuvent satisfaire à l'obligation incombant à un État membre d'établir un programme global en vue d'atteindre certains objectifs<sup>66</sup> ». S'appuyant sur une jurisprudence constante, elle réaffirme que le plan d'action organique notamment imposé par la directive 75/440/CEE doit refléter « une approche globale et cohérente<sup>67</sup> ». Une telle démonstration se décline dans le contexte des différents contentieux relatifs aux directives sur l'eau, ce qui contribue à une mise en cohérence interprétative. Ainsi, dans l'affaire C-384/97, la Cour de justice réaffirme que « le caractère spécifique des programmes [prescrits par la directive 76/464/CEE doit se fonder sur] une approche globale et cohérente, ayant le caractère d'une planification concrète et articulée couvrant l'ensemble du territoire national et concernant la réduction de la pollution causée par toutes les substances relevant de la liste II<sup>68</sup> ». Dans l'affaire C-282/02, elle en déduit que « [l]e concept de "programme" implique donc une série de mesures coordonnées, intégrées et globales<sup>69</sup> » conformément aux objectifs spécifiques poursuivis par ladite directive. Les questions préjudicielles présentées par le Conseil d'État belge dans les affaires jointes C-105/09 et 110/09 offrent à la Cour de justice l'occasion d'explicitier les interactions entre les textes communautaires ; démarche propice à la concrétisation d'une approche environnementale intégrée. Rejoignant les conclusions

64. *Id.*, par. 54.

65. *Id.*, par. 67.

66. Affaire C-266/99, préc., note 40, par. 30, concernant la directive 91/271/CEE, préc., note 33.

67. *Id.*, par. 29.

68. *Commission c. République hellénique*, Affaire C-384/97, 25 mai 2000, [2000] Rec. C.E. I-03823, par. 40 (CJCE), concernant la directive 76/464/CEE, préc., note 33.

69. *Commission c. Irlande*, Affaire C-282/02, 2 juin 2005, [2005] Rec. C.E. I-04653, par. 38 (CJCE), concernant la directive 76/464/CEE, préc., note 33.

de l'avocat général<sup>70</sup>, le juge considère que les programmes nationaux d'action prévus par l'article 5 de la directive 91/676/CEE constituent, « en principe<sup>71</sup> », des programmes au sens de la directive 2001/42/CE<sup>72</sup> relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes de l'environnement. Il précise ainsi les conditions d'une telle interprétation de cette notion de programme au sens de l'article 2 de la directive 2001/42/CE<sup>73</sup>.

Une autre illustration manifeste de la contribution essentielle du juge réside dans son interprétation stricte des dérogations explicitement énoncées dans les directives sur l'eau. Différents arrêts étudiés témoignent de cette détermination du juge à déjouer les tentatives nationales de contournement et d'extension de ces dispositions aux fins d'allègement de leurs obligations matérielles et procédurales<sup>74</sup>. Plus insidieuse est la confusion introduite, délibérément ou non, par les États membres au sujet de la nature et de la portée de certaines de ces contraintes et des normes de qualité et d'émission de pollution. À plusieurs reprises, le juge a dû confirmer que certaines dispositions des directives sur l'eau constituaient non « un simple devoir de diligence, mais [des] obligation[s] de résultat<sup>75</sup> ». Dans l'affaire C-266/99, la France soutient que les obligations d'amélioration continue et substantielle énoncées dans l'article 4 (2) de la directive 75/440/CEE « ne sont pas suffisamment absolues pour constituer des obligations

70. *Terre wallonne ASBL, Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Région wallonne*, Affaires jointes C-105/09 et C-110/09, 4 mars 2010, Conclusions de l'avocat général Kokott (CJCE) (à paraître au Recueil).

71. Affaires jointes C-105/09 et C-110/09, préc., note 32, par. 55.

72. CE, *Directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement*, [2001] J.O. L 197/30 (ci-après « directive 2001/42/CE »).

73. Affaires jointes C-105/09 et C-110/09, préc., note 32, par. 59. En l'espèce, le programme doit contenir : « des mesures dont le respect conditionne la délivrance de l'autorisation susceptible d'être accordée pour la réalisation des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 85/337/CEE du Conseil, du 27 juin 1985, concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, telle que modifiée par la directive 97/11/CE du Conseil du 3 mars 1997. »

74. À l'exemple de *Commission c. Irlande*, Affaire C-316/00, 14 novembre 2002, [2002] Rec. C.E. I-10527 (CJCE), concernant la directive 80/778/CEE, préc., note 33.

75. *Commission c. Royaume d'Espagne*, Affaire C-121/03, 8 septembre 2005, [2005] Rec. C.E. I-07569, par. 108 (CJCE), concernant l'article 7 de la directive 80/778/CEE, préc., note 33. Le juge s'appuie sur sa jurisprudence antérieure en citant son arrêt du 14 novembre 2002, Affaire C-316/00, préc., note 74. L'affaire C-316/00 témoigne de cette détermination de la Cour à déjouer toute tentative des États membres d'alléger indûment les obligations imposées par le droit de l'UE. La Cour de justice confirme son interprétation dans l'affaire C-219/05 concernant le respect de la directive 91/271/CEE, préc., note 33 : *Commission c. Royaume d'Espagne*, Affaire C-219/05, 19 avril 2007, [2007] Rec. C.E. I-00056 (CJCE).

de résultat<sup>76</sup>». Si la Cour de justice reconnaît que cette disposition «ne contient aucune prescription qualitative ou quantitative expresse», elle considère qu'«il est cependant clair que cette disposition impose aux États membres de parvenir, dans le délai de dix ans qu'elle prévoit, à des valeurs quantitatives inférieures aux valeurs limites qu'ils sont tenus d'atteindre<sup>77</sup>». Conférant ainsi une portée normative à cet objectif d'amélioration de la qualité des eaux superficielles, la Cour de justice conclut que «[l]es États membres sont donc dans l'obligation, [au cours de cette décennie], de parvenir à des teneurs en nitrates se situant, en tout état de cause, au-dessous de la valeur limite de 50 mg/l<sup>78</sup>».

Forte de ces interprétations dynamiques des obligations communautaires, la Cour de justice constate de manière quasi systématique les manquements des États membres (2.2).

## **2.2 La constatation quasi systématique des manquements des États membres**

Conformément à une jurisprudence constante, il appartient à la Commission européenne de démontrer la preuve de la réalité du manquement de l'État membre à ses obligations communautaires. À cette fin, elle «doit apporter à la Cour tous les éléments nécessaires à la vérification par celle-ci de l'existence de ce manquement, sans pouvoir se fonder sur une présomption quelconque<sup>79</sup>». La Cour de justice analyse ainsi scrupuleusement la matérialité des faits et les éléments de preuve présentés par la Commission européenne.

L'omniprésence des dimensions scientifiques des différends environnementaux confère une singularité particulière à ce contentieux. Les récents recours en manquement à l'encontre de la Finlande et de la Suède<sup>80</sup> sont des exemples manifestes de cette «invasion» des données et des controverses technicoscientifiques dans le prétoire de la Cour de justice et de la centralité des questions de la charge de la preuve et du lien de causalité. En l'espèce dans l'affaire *Commission c. Finlande*, le juge conclut au rejet du recours, considérant que «la Commission n'a pas apporté la preuve que les rejets d'azote des stations d'épuration d'eaux urbaines résiduaires provenant des agglomérations ayant un EH supérieur à 10 000 [...] contri-

---

76. Affaire C-266/99, préc., note 40, par. 23.

77. *Id.*, par. 26.

78. *Id.*, par. 27.

79. Affaire C-335/07, préc., note 53, par. 46.

80. *Id.* ; affaire C-438/07, préc., note 61.



buent de façon significative à l'eutrophisation dans le golfe de Finlande<sup>81</sup> ». Il est arrivé que la Cour de justice ne retienne pas tous les griefs de la Commission européenne pour absence ou insuffisance de preuves scientifiques<sup>82</sup>, mais c'est la première fois au cours de cette décennie que le juge ne constate pas le manquement de l'État pour ces motifs. Loin d'ignorer le poids des incertitudes scientifiques et de la « mauvaise volonté » des États membres, l'avocat général considère que la charge de la preuve supportée par la Commission européenne « est toutefois allégée par l'obligation de coopération loyale incombant aux États membres et par le principe de précaution<sup>83</sup> ». Toutefois, la Cour de justice ne reprend pas cette interprétation dans cette affaire. D'autres motifs concourent à l'exclusion de certains griefs présentés par la Commission européenne, notamment en cas de non-respect des droits de la défense lors de la procédure précontentieuse du recours en manquement<sup>84</sup>.

De manière très classique, les États membres présentent trois scénarios de défense, consistant soit à reconnaître leur manquement, soit à se justifier en raison de difficultés d'ordre interne, ou à contester les démonstrations de la Commission européenne sur la base d'interprétations divergentes des textes nationaux et communautaires. Systématiquement, la Cour de justice rappelle qu'un « État membre ne saurait exciper des circonstances internes ou des difficultés pratiques pour justifier le non-respect des obligations et des délais prescrits par les directives communautaires<sup>85</sup> ». Nonobstant cet

81. Affaire C-335/07, préc., note 53, par. 101.

82. À titre d'exemple : *Commission c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord*, Affaire C-390/07, 10 décembre 2009, [2009] J.O. C 24/4 (CJCE) (à paraître au Recueil), concernant la directive 91/271/CEE, préc., note 33.

83. Les conclusions de l'avocat général pour les deux affaires C-335/07, préc., note 53, par. 43, et C-438/07, préc., note 61.

84. Il s'agit d'une jurisprudence constante qui ne présente pas de particularités dans ce contentieux de l'eau. Force est de constater que la Commission européenne oublie parfois ces conditions et les exigences du respect des droits de la défense lors de la procédure précontentieuse du recours en manquement. Par exemple : *Commission c. Irlande*, Affaire C-148/05, 14 juin 2007, [2007] Rec. C.E. I-00082, par. 32 (CJCE), concernant la directive 79/923/CEE, préc., note 33 : « si l'avis motivé [...] doit contenir un exposé cohérent et détaillé des raisons ayant amené la Commission à la conviction que l'État intéressé a manqué à l'une des obligations qui lui incombent en vertu du traité, la lettre de mise en demeure ne saurait être soumise à des exigences de précision aussi strictes, celle-ci ne pouvant nécessairement consister qu'en un premier résumé succinct des griefs. »

85. *Id.*, par. 50. À titre d'exemple : Affaire 248/05, préc., note 53 (concernant la directive 80/68/CEE, préc., note 33).

impératif, les États membres continuent à invoquer de telles difficultés<sup>86</sup> : ils traduisent ainsi une sorte d'appel indirect au « législateur » de l'UE.

À l'issue de la constatation du manquement, l'État membre « est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour<sup>87</sup> ». Devant l'inexécution de certains arrêts, la Cour de justice a dû préciser « que cette exécution [doit être] entamée immédiatement et abouti[r] dans des délais aussi brefs que possible [...] [en vue d'assurer] une application immédiate et uniforme du droit communautaire<sup>88</sup> ». Ainsi, dans l'affaire C-278/01, elle a considéré que le délai de trois années était suffisant pour l'Espagne pour se conformer à son arrêt de manquement et adopter les mesures nécessaires, aussi complexes soient-elles, comme l'argumentait l'Espagne en défense. En raison de l'attitude de certains États membres peu soucieux de respecter ces obligations, le traité de Maastricht introduit un dispositif de sanction pécuniaire à leur encontre, ce qui accorde ainsi une force dissuasive à la procédure du manquement sur manquement. Une telle sanction peut consister en un « paiement d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte dans la limite du montant indiqué par la Commission<sup>89</sup> ». Dès 1996, la Commission européenne a donc élaboré une méthode pour la mise en œuvre de cette disposition, en particulier en vue de déterminer les modalités de calcul de la sanction en fonction d'une échelle de gravité de l'infraction<sup>90</sup>. Ce n'est pas un hasard si la première application de cette

86. Des difficultés peuvent être liées à la répartition interne des compétences (nationales, régionales) : *Commission c. Royaume de Belgique*, Affaire C-236/99, 6 juillet 2000, [2000] Rec. C.E. I-05657 (CJCE). Les difficultés invoquées peuvent être également d'ordre technique : *Commission c. Portugal*, Affaire C-233/07, 8 mai 2008, [2008] Rec. C.E. I-00070 (CJCE). D'autres difficultés sont d'ordre financier : *Commission c. Italie*, Affaire C-293/05, 30 novembre 2006, [2006] Rec. C.E. I-00122 (CJCE) ; *Commission c. Royaume de Belgique*, Affaire C-27/03, 8 juillet 2004, [2004] J.O. C. 217/4 (CJCE) (non publié au Recueil). À titre de rappel, ce sont « les États [qui] assurent le financement et l'exécution de la politique en matière d'environnement » : TFUE de Lisbonne, préc., note 22, art. 192 (4).

87. TFUE de Lisbonne, préc., note 22, art. 260 (1).

88. Affaire C-278/01, préc., note 29, par. 27.

89. TFUE de Lisbonne, préc., note 22, art. 260 (3) (ex-article 228 TCE). Pour rappel, le traité de Maastricht (entré en vigueur en novembre 1993) introduit ce nouveau dispositif : *Traité sur l'Union européenne, ensemble le texte complet du Traité instituant la Communauté européenne*, 7 février 1992, version consolidée [1992] J.O. C 224/1 (ci-après « TCE »).

90. Trois communications ont paru : CE, COMMISSION, *Communication de la Commission. Communication concernant la mise en œuvre de l'article 171 du traité*, [1996] J.O. C 242/6 ; CE, COMMISSION, *Communication de la Commission. Méthode de calcul de l'astreinte prévue à l'article 171 du Traité CE*, [1997] J.O. C 63/2 ; CE, COMMISSION, *Communication de la Commission. Mise en œuvre de l'article 228 du traité CE*, SEC(2005) 1658, sur l'application de l'article 288 TCE, préc., note 89.

disposition a été faite dans le domaine de l'environnement en 2000<sup>91</sup>. Dans le secteur des directives sur l'eau, l'Espagne est le premier État membre à subir une telle condamnation financière<sup>92</sup> en raison de son manquement constaté initialement en 1998 à propos de la directive 76/160/CEE sur les eaux de baignade<sup>93</sup>. En l'espèce, au vu de la gravité et de la durée de l'infraction, la Commission européenne propose alors de condamner l'Espagne à une astreinte journalière de 45 600 euros en vue de faire cesser « le plus rapidement possible<sup>94</sup> » le manquement de l'Espagne. La Cour de justice rappelle qu'il lui incombe de fixer la sanction pécuniaire de manière « adaptée aux circonstances et [...] proportionnée au manquement constaté ainsi qu'à la capacité de paiement de l'État membre<sup>95</sup> ». Elle souscrit à l'utilisation d'une astreinte mais sur une base annuelle en adéquation avec la périodicité des rapports présentés par les États membres au titre de la directive sur les eaux de baignade. Concernant le montant de l'astreinte calculée en fonction de la durée de l'infraction, de son degré de gravité et de la capacité de payer de l'État, la Cour de justice condamne l'Espagne au paiement d'une « astreinte de 624 150 euros par an et pour 1 p. 100 de zones de baignade [non conformes aux valeurs limites de la directive]<sup>96</sup> ».

En l'état actuel de ce contentieux de l'exécution des arrêts de manquements dans le secteur de l'eau, 4 États membres<sup>97</sup> sont visés (ou sur le point

91. *Commission c. Grèce*, Affaire C-387/97, 4 juillet 2000, [2000] Rec. C.E. I-05047 (CJCE), concernant les directives 75/442/CEE et 78/319/CEE sur les déchets (CEE, *Directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets*, [1975] J.O. L 194/39 et CEE, *Directive 78/319/CEE du Conseil, du 20 mars 1978, relative aux déchets toxiques et dangereux*, [1978] J.O. L 84/43) et l'inexécution d'un arrêt : *Commission c. République hellénique*, Affaire C-45/91, 7 avril 1992, [1992] Rec. C.E. I-02509 (CJCE).

92. Affaire C-278/01, préc., note 29.

93. Directive 76/160/CEE, préc., note 29. Pour rappel, cette directive sera abrogée au 31 décembre 2014 par la directive 2006/7/CE, préc., note 33 de l'article.

94. Affaire C-278/01, préc., note 29, par. 37.

95. *Id.*, par. 41.

96. *Id.*, par. 62.

97. CE, COMMISSION, Communiqué IP/09/1647, « La Commission réclame des sanctions financières contre l'Irlande pour violation de la législation sur l'environnement et lui adresse un dernier avertissement pour défaut d'évaluation stratégique des incidences sur l'environnement » (29 octobre 2009) (« La Commission européenne poursuit l'Irlande devant la Cour de justice et envisage de demander que des sanctions financières lui soient infligées pour non-exécution d'un premier arrêt concernant les normes de qualité des causes conchylicoles sur la côte irlandaise. La Commission propose de demander à la Cour de lui imposer une amende forfaitaire de plus de 3,8 millions euros et une astreinte journalière de 40 000 euros. ») : Affaire C-148/05, préc., note 84, concernant la directive 79/923/CEE, préc., note 33. CE, COMMISSION, Communiqué IP/09/1485, « Environnement : l'Espagne risque de se voir infliger des amendes pour non-traitement des eaux usées » (8 octobre 2009) : Affaire C-219/05, préc., note 75, concernant la directive 91/271/

de l'être) par ce recours de l'article 260 du *Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne* (TFUE). En 2007, la Commission européenne a suspendu pour une seconde fois une telle procédure à l'encontre de la France à propos du respect de l'arrêt en manquement de la Cour de justice pour non-respect de la directive 75/440/CEE en Bretagne<sup>98</sup>. Elle prévoyait de demander à la Cour de justice une amende forfaitaire d'un montant supérieur à 28 millions d'euros et d'une astreinte journalière d'un montant supérieur à 117 000 euros. Cette décision de « report » a été fondée sur la mise en œuvre d'un nouveau plan français de reconquête de la qualité des eaux superficielles. Ce dernier impose, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, une réduction de 30 p. 100 des apports d'azote épandus dans les bassins versants bretons des neuf points de captage d'eau visés en vue de respecter, pour la fin de 2009<sup>99</sup>, la teneur en nitrates prescrite par la directive 75/440/CEE. En juin 2010, la Commission européenne décide de clôturer cette procédure au vu des résultats obtenus<sup>100</sup>. Toutefois, le temps de la restauration et de l'amélioration de la qualité de la ressource ne s'accorde pas systématiquement avec le temps des décisions juridictionnelles et des réactions des États membres condamnés. Cette limite spatiotemporelle inhérente à la variabilité de la résilience des milieux naturels s'avère prégnante dans des cas de pollutions anciennes, en particulier diffuses. Elle complexifie la

---

CEE, préc., note 33. CE, COMMISSION, Communiqué IP/10/835, « Environnement – Traitement des eaux résiduaires : la Commission demande de lourdes amendes à l'encontre de la Belgique et adresse un nouvel avertissement au Luxembourg » (24 juin 2010) : non-respect par la Belgique d'un arrêt de la CJCE, Affaire C-27/03, préc., note 86, concernant la directive 91/271/CEE. La Commission européenne demande 15 millions d'euros d'amende et 62 000 euros d'astreinte journalière. Avertissement pour le Luxembourg (non-respect d'un arrêt de la CJCE, *Commission c. Luxembourg*, Affaire C-452/05, 23 novembre 2006, [2006] Rec. C.E. I-00120 (CJCE) concernant la directive 91/271/CEE).

98. Affaire C-266/99, préc., note 40, concernant la directive 75/440/CEE, préc., note 33 ; CE, COMMISSION, Communiqué IP/06/460, « France : les progrès accomplis par les autorités françaises permettent à la Commission de clore les dossiers sur la chasse et l'eau alimentaire » (5 avril 2006) ; CE, COMMISSION, Communiqué IP/07/1315, « La Commission suspend sa décision de traduire pour la deuxième fois la France devant la Cour de justice des Communautés européennes dans un cas relatif à la pollution par les nitrates de points de captage d'eau potable en Bretagne » (12 septembre 2007).

99. *Id.*

100. Trois points de captage dépassaient encore légèrement la teneur en nitrates à la fin de 2009 et les résultats satisfaisants des quatre premiers mois de 2010 ont conduit la Commission européenne à cette décision (CE, COMMISSION, Communiqué IP/10/831, « Eau potable : la Commission se félicite de la conformité de la France avec la réglementation de l'UE en ce qui concerne la pollution par les nitrates » (24 juin 2010)). Pour rappel, 37 points de captage étaient visés par l'arrêt de la CJCE de 2001 (Affaire C-266/99, préc., note 40) et les autorités françaises ont fermé plus du tiers de ces derniers depuis ce jugement.

détermination de la durée de l'astreinte financière et, en particulier, le rôle de la Commission européenne chargée d'apprécier les résultats obtenus par l'État membre en vue de respecter les obligations communautaires. De telles considérations conjuguées à une série d'autres facteurs juridiques et socioéconomiques imposent de mettre en exergue les expressions contrastées de la «force normative» de ce dispositif juridictionnel et de la jurisprudence de la Cour de justice (section 3).

### 3 La «force normative<sup>101</sup>» contrastée de la jurisprudence

«La norme juridique est prise dans un champ de forces dont les interactions déterminent sa force normative réelle. Traversée, modelée, inspirée par des forces juridiques et non juridiques, elle exerce en retour sa propre force normative sur ces forces sociales qu'elle cherche à régir, réguler, orienter<sup>102</sup>».

S'interroger sur la «force normative» de la jurisprudence convie à analyser la pluralité des effets directs et indirects des jugements ou du risque de saisine du juge sur le comportement des acteurs et sur la construction évolutive de la politique de l'eau. Une telle force ne s'apprécie pas uniquement par le prisme de l'autorité juridique de ces décisions juridictionnelles. L'autorité de chose jugée des arrêts de manquement ne garantit pas automatiquement leur respect effectif par les autorités publiques. Un tel paradoxe révèle la volonté à géométrie variable des autorités publiques (institutions communautaires et nationales) d'accorder à ces jugements une réalité normative. Néanmoins, la menace de recourir à la procédure de l'article 260 du TFUE semble exercer une pression réelle sur les États membres soucieux de se protéger contre de telles sanctions financières. En 2006, la sénatrice F. Keller qualifie ainsi de «choc salutaire<sup>103</sup>» la condamnation de la France à une amende de 20 millions d'euros et à une astreinte de 57,8 millions d'euros par période de six mois pour non-exécution d'un arrêt de manquement relatif au dépassement des quotas de pêche<sup>104</sup>. Sur la base

101. Catherine THIBIERGE et autres, *La force normative. Naissance d'un concept*, Paris, L.G.D.J., 2009; en particulier: Guy CANIVET, «Le juge et la force normative», dans C. THIBIERGE et autres, préc., note 101, p. 23, Jean-Paul COSTA, «La normativité des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme», dans C. THIBIERGE et autres, préc., note 101, p. 29.

102. C. THIBIERGE, «Synthèse. La force normative», dans C. THIBIERGE et autres, préc., note 101, p. 741, à la page 805.

103. FRANCE, SÉNAT / COMMISSION DES FINANCES, DU CONTRÔLE BUDGÉTAIRE ET DES COMPTES ÉCONOMIQUES DE LA NATION, *Les enjeux budgétaires liés au droit communautaire de l'environnement*, par Fabienne KELLER, *Rapport d'information* n° 342, session ordinaire 2005-2006, 10 mai 2006, p. 15.

104. *Commission c. France*, Affaire C-304/02, 12 juillet 2005, [2005] Rec. C.E. I-06263 (CJCE).

d'un inventaire des arrêts environnementaux susceptibles de déboucher sur des sanctions pécuniaires, elle évalue le coût de ce contentieux à venir entre 109 millions et 1,2 milliard d'euros. Un an plus tard, dans un second rapport consacré au suivi de ces affaires, elle dresse, sans complaisance, le défi auquel s'expose la France : « Changer de méthode ou payer<sup>105</sup> ». Aux prises avec de tels défis, les institutions nationales et européennes mettent progressivement en place des stratégies d'anticipation et de prévention des différends (3.1). Toutefois, la persistance et l'émergence de tactiques d'évitement contrarient l'application de ces nouvelles approches et l'exécution des arrêts de la Cour de justice (3.2).

### **3.1 La mise en place de stratégies d'anticipation et de prévention des différends**

Les stratégies d'anticipation et de prévention des différends s'inscrivent dans une approche globale dont l'objet est d'améliorer la qualité de la législation et de son contrôle par les autorités compétentes. Paradoxalement, la force normative de la jurisprudence se manifeste ainsi par la détermination affichée des autorités publiques de prévenir justement les risques de contentieux.

À l'échelle de l'UE, la Commission européenne s'est engagée à renforcer l'accompagnement et l'assistance technique des États membres lors du processus de transposition et de mise en œuvre des directives environnementales<sup>106</sup>. En 2008, dans sa communication sur l'application du droit communautaire de l'environnement<sup>107</sup>, elle prend la mesure des obstacles administratifs, techniques et financiers auxquels doivent faire face les autorités nationales et régionales. Consciente de la complexité de la directive-cadre sur l'eau, la Commission européenne, en partenariat avec les autorités nationales, a publié, à ce jour, 24 documents d'orientation

---

105. FRANCE, SÉNAT / COMMISSION DES FINANCES, DU CONTRÔLE BUDGÉTAIRE ET DES COMPTES ÉCONOMIQUES DE LA NATION, *Changer de méthode ou payer : un an après, la France face au droit communautaire de l'environnement*, par Fabienne KELLER, *Rapport d'information* n° 332 sur le suivi des contentieux communautaires dans le domaine de l'environnement, session ordinaire 2006-2007, 13 juin 2007.

106. Cette tendance s'illustre dans différents domaines de la politique environnementale : cf. Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU, « L'Union européenne et la responsabilité environnementale : illustration topique d'un enchevêtrement complexe des compétences communautaires et nationales », dans Chantal CANS (dir.), *La responsabilité environnementale. Prévention, imputation, réparation*, Actes du colloque national 2008 de la SFDE tenu au Mans, les 27 et 28 novembre 2008, Paris, Dalloz, 2009, p. 263.

107. Communication relative à l'application du droit communautaire de l'environnement, préc., note 25.

relatifs à telles ou telles notions ou obligations<sup>108</sup>. Destinés à prévenir les difficultés de compréhension et d'interprétations divergentes, ces textes, sans valeur obligatoire<sup>109</sup>, concourent à l'établissement de dialogues et d'échanges d'expériences entre les autorités publiques nationales. Sur la base d'une stratégie commune de mise en œuvre de la directive-cadre sur l'eau<sup>110</sup>, différents groupes d'experts sont institués dès 2001<sup>111</sup>. Dans une logique de transparence, un système spécifique d'information sur l'eau ainsi que des forums de partage et d'échange, notamment sur le prix de l'eau<sup>112</sup>, sont mis à la disposition des acteurs<sup>113</sup>. La Commission européenne insiste également sur l'importance de la formation des agents administratifs et des

- 
108. À titre d'exemple : EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Guidance Document No. 1. Economics and the Environment. The Implementation Challenge of the Water Framework Directive*, by Working Group 2.6 – WATECO, Luxembourg, OPOCE, 2003 ; EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Guidance Document No. 4. Identification and Designation of Heavily Modified and Artificial Water Bodies*, by Working Group 2.2 – HMWB, Luxembourg, OPOCE, 2003 ; EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Guidance Document No. 8. Public Participation in Relation to the Water Framework Directive*, by Working Group 2.9 – Public Participation, Luxembourg, OPOCE, 2003 ; EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Guidance Document No. 20. Guidance Document on Exemptions to the Environmental Objectives*, Technical Report 2000/027, Luxembourg, OPOCE, 2009, [En ligne], [circa.europa.eu] (15 octobre 2010).
109. Toutefois, ces textes pourront être pris en considération par le juge pour l'éclairer dans sa mission d'interprétation des dispositions des textes, objet du différend présenté devant lui.
110. EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Strategic Document. As Agreed by the Water Directors under Swedish Presidency*, 2 mai 2001. Ce document stratégique adopté en 2001 fait l'objet de programmes de travail (celui de 2010-2012 est destiné à soutenir la mise en œuvre des premiers plans de gestion des bassins hydrographiques : EUROPEAN COMMISSION, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC). Work Programme 2010-2012. As Agreed by the Water Directors*, « Supporting the Implementation of the First River Basin Management Plans », 30 novembre 2009).
111. Ces groupes permanents de travail se répartissent par thèmes (tels que le statut du bon état écologique, les inondations, les eaux souterraines ou les aspects chimiques) et des groupes d'experts temporaires sont également prévus (actuellement : eau et changement climatique, eau et agriculture).
112. Cet aspect renvoie en l'espèce à l'application de l'article 9 de la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8, sur la récupération des coûts des services liés à l'utilisation de l'eau.
113. COMMISSION EUROPÉENNE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'ENVIRONNEMENT, [En ligne], [ec.europa.eu/environment/index\_fr.htm] (15 octobre 2010).



juridictions nationales<sup>114</sup>. Cet impératif est énoncé prioritairement dans les rapports de la sénatrice Keller. Aussi surprenant soit-il à propos d'un État membre fondateur de la construction européenne, la sénatrice insiste sur l'urgence d'« accroître [...] [la] “culture communautaire”<sup>115</sup> » de l'Administration. Elle suggère des pistes d'amélioration, en amont de la conception des textes communautaires à leur mise en œuvre, et tout particulièrement un suivi rapproché des différends à « risques budgétaires<sup>116</sup> » élevés. Est abordée également la question très sensible de la répartition financière de tels risques entre l'État et les collectivités territoriales compétentes, en particulier dans le secteur de la collecte et du traitement des eaux résiduaires. Si la sénatrice demeure réservée sur l'opportunité d'envisager des actions récursoires contre les « collectivités fautives », le Conseil d'État invite à compléter le droit existant en vue de prévoir « une action en coresponsabilité entre [l']État et [les] collectivités territoriales ou une action récursoire de l'État contre ces collectivités de manière à instaurer une incitation forte au respect du droit communautaire par ces dernières<sup>117</sup> ». La problématique de l'évaluation des incidences financières des nouvelles lois et des révisions des directives existantes est aussi mise en avant. Le renforcement des dispositifs d'analyse d'impact<sup>118</sup> de la législation en adéquation avec le processus de simplification de l'acquis communautaire<sup>119</sup> est ainsi censé répondre à ces inquiétudes nationales.

Dans la logique de la diffusion de cette « culture communautaire » dans l'ensemble des structures administratives nationales, il est très instructif de constater un processus d'appropriation du droit de l'UE à l'échelle des

---

114. Communication relative à l'application du droit communautaire de l'environnement, préc., note 25, p. 3. Un programme de financement de la formation des magistrats nationaux a été lancé par le DG environnement de la Commission européenne. Le forum européen des juges pour l'environnement a été institué en 2004 : FORUM DES JUGES POUR L'ENVIRONNEMENT, [En ligne], [www.eufje.org] (15 octobre 2010). « Le juge en Europe et le droit communautaire de l'environnement », R.J.E. 2009.n.s.9.

115. F. KELLER, préc., note 103, p. 12.

116. *Id.*, p. 5.

117. FRANCE, CONSEIL D'ÉTAT, préc., note 7, p. 199.

118. CE, COMMISSION, *Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions. Troisième examen stratégique du programme « Mieux légiférer » dans l'Union européenne*, Bruxelles, 28 janvier 2009, COM(2009) 15 final.

119. Il existe de nombreuses communications sur ce processus généralisé au sein de l'UE : CE, COMMISSION, *Communication de la Commission. Plan d'action « simplifier et améliorer l'environnement réglementaire »*, Bruxelles, 6 juin 2002, COM(2002) 278 final/2. Certaines directives sur l'eau ont ainsi été codifiées, en attendant leur abrogation programmée par la directive-cadre sur l'eau, préc., note 8 (Directive 2006/113/CE, préc., note 45).

juridictions nationales<sup>120</sup>. En sa qualité de «juge communautaire de droit commun<sup>121</sup>» et de proximité, le juge national doit assurer l'application effective des textes communautaires dans le respect des principes de la primauté, de l'effet direct et de l'exigence d'interprétation conforme<sup>122</sup>. L'analyse du contentieux communautaire de l'eau a souligné cette sollicitation de la Cour de justice par les juridictions nationales. De même, sans recourir à cette coopération juridictionnelle, certains juges nationaux s'inspirent des textes de l'UE et de la jurisprudence de la Cour de justice, voire s'appuient directement sur ces dispositifs. Un processus de convergence jurisprudentielle se constate dans quelques affaires médiatisées relatives à la pollution de l'eau, en particulier de nature diffuse<sup>123</sup>. La reconnaissance par les juridictions administratives de la responsabilité de l'État français pour non-respect du droit de l'eau et des installations classées<sup>124</sup> témoigne de ce phénomène émergent de «commerce des juges<sup>125</sup>» renforcé par l'imbrication hiérarchisée des ordres juridiques des États membres et

120. Pour un exemple contrasté: Chantal CANS, «Le Conseil d'État, juge du droit communautaire de l'environnement: permanences et mutations», *Gaz. Pal.* 2009.1.313.

121. *Tetra Pak Rausing SA c. Commission*, Affaire T-51/89, 10 juillet 1990, [1990] Rec. C.E. II-00309, par. 42 (CJCE).

122. Pour rappel, la Cour de justice des Communautés européennes a posé le principe de l'obligation pour des États membres de réparer les dommages causés aux particuliers dont les droits conférés par les règles communautaires ont fait l'objet de violation par leurs autorités nationales (*Humblet c. État Belge*, Affaire 6/60, 16 décembre 1960, [1960] Rec. C.E. I-01125 (CJCE)). La Cour de justice a progressivement précisé (*Franovich, Bonifaci et autres c. Italie*, Affaires jointes C-6/90 et C-9/90, 19 novembre 1991, [1991] Rec. C.E. I-05357) les conditions et les critères de mise en jeu de cette responsabilité des États membres, à l'exemple d'une violation manifeste du droit communautaire par une juridiction nationale: *Köbler c. Österreich*, Affaire C-224/01, 30 septembre 2003, [2003] Rec. C.E. I-10239 (CJCE), *Traghetti del Mediterraneo SpA c. Repubblica italiana*, Affaire C-173/03, 13 juin 2006, [2006] Rec. C.E. I-05177 (CJCE).

123. Les juridictions administratives françaises n'hésitent plus à s'appuyer explicitement sur le droit de l'UE et la jurisprudence de la Cour de justice. Les jugements relatifs à la mise en jeu de la responsabilité de l'État pour non-respect, notamment des directives, et le renvoi préjudiciel du Conseil d'État dans l'affaire C-381/07, préc., note 32, témoignent de cette contribution convergente des juridictions administratives et de la Cour de justice. Une analyse approfondie de ces processus de convergence jurisprudentielle s'impose, mais elle dépasse le format du présent article.

124. C. adm. Nantes, 1<sup>er</sup> déc. 2009, n° 07NT03775, *Ministre d'État, Ministre de l'Écologie, de l'Environnement et du Développement durable et de la Mer c. Assoc. Halte aux marées vertes et autres*; la Cour confirme la responsabilité de l'État tel que cela a été reconnu antérieurement: Trib. adm. Rennes, 25 octobre 2007, *Halte aux marées vertes*, n°s 04-630, 04-631, 04-636, 04-637 et 04-640. Trib. adm. Rennes, 2 mai 2001, *Société Suez Lyonnaise des eaux*, n° 97182 (responsabilité de l'État pour non-respect des obligations nationales et communautaires).

125. Julie ALLARD et Antoine GARAPON, *Les juges dans la mondialisation. La nouvelle révolution du droit*, Paris, Seuil, 2005, p. 7.

de celui de l'UE. Le récent jugement de la Cour de justice relatif à la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale augure probablement d'une évolution de l'interprétation assouplie du lien de causalité dans d'autres affaires. En l'espèce, elle fonde sa reconnaissance d'une présomption de l'existence d'un lien de causalité sur le principe du pollueur-payeur, y compris en cas de pollution diffuse<sup>126</sup>.

La directive-cadre sur l'eau comporte une série de dispositions sur l'information et la participation du public. Conformément à son article 14, les États doivent veiller à la publication et à la consultation du public concernant différents documents, dont les projets de plan de gestion de district hydrographique. Partie à la Convention d'Aarhus concernant l'accès à l'information, la participation du public et l'accès en justice en matière d'environnement<sup>127</sup>, l'UE instaure des actions de communication et d'information pour inciter le public à participer activement à la mise en œuvre des directives sur l'eau. Une telle stratégie de transparence exprime le souci de renforcer la vigilance des citoyens et des associations, ces derniers constituant un allié de force dans la détection des infractions aux obligations communautaires. Toutefois, le respect effectif des exigences

---

126. *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA, Polimeri Europa SpA et Syndial SpA c. Ministero dello Sviluppo economico*, Affaire C-378/08, 9 mars 2010, par. 57 (CJCE) (à paraître au Recueil). La Cour de justice précise que « l'autorité compétente doit disposer d'indices plausibles susceptibles de fonder sa présomption, tels que la proximité de l'installation de l'exploitant avec la pollution constatée et la correspondance entre les substances polluantes retrouvées et les composants utilisés par ledit exploitant dans le cadre de ses activités ».

127. CE, *Décision 2005/370/CE du Conseil du 17 février 2005 relative à la conclusion, au nom de la Communauté européenne, de la Convention [d'Aarhus] sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*, [2005] J.O. L 124/1 ; CE, *Règlement (CE) 1367/2006 du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*, [2006] J.O. L 264/13 (entré en vigueur le 28 septembre 2006) ; CE, COMMISSION, *Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'accès à la justice en matière d'environnement*, Bruxelles, 24 octobre 2003, COM(2003) 624 final. Cette proposition n'est toujours pas adoptée et a fait l'objet d'une première lecture du Parlement européen (CE, PARLEMENT EUROPÉEN / COMMISSION DE L'ENVIRONNEMENT, DE LA SANTÉ PUBLIQUE ET DE LA POLITIQUE DES CONSOMMATEURS, *Rapport sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant l'accès à la justice en matière d'environnement*, par Inger SCHÖRLING, Rapport PE 340.768, A5-0189/2004 final, 18 mars 2004).

juridiques d'information et de participation du public dépend de la responsabilité commune des États membres<sup>128</sup> et de l'UE.

Parallèlement à ces évolutions dynamiques révélatrices de la force normative environnementale de la jurisprudence, la persistance et l'émergence de tactiques d'évitement et de rationalisation en trompe-l'œil invitent à la prudence (3.2).

### 3.2 La persistance et l'émergence de tactiques d'évitement et de rationalisation en trompe-l'œil

La force normative de la jurisprudence se manifeste de manière contrastée dépendant de la coexistence de deux logiques de réponse potentiellement contradictoires des autorités publiques où le pragmatisme politique, voire électoraliste, se joue des failles et des incohérences du système juridique. Quelques illustrations offrent un éclairage topique de ces ambivalences où les auteurs de dommages environnementaux profitent allègrement de ces jeux de cache-cache. À titre d'exemple, il est nécessaire de souligner les ambiguïtés de la stratégie de la Commission européenne concernant la nouvelle approche de contrôle de la mise en œuvre des textes de l'UE. De prime abord, le processus, actuellement expérimental, de réorganisation du traitement des plaintes du public offre l'intérêt d'y associer plus étroitement les États membres<sup>129</sup>. De même, la hiérarchisation des différends susceptibles d'être portés devant la Cour de justice dans le contexte du recours en manquement<sup>130</sup> semble présenter une certaine logique stratégique. Toutefois, ces évolutions suscitent d'inévitables questionnements sur leur impact en matière d'effectivité du droit de l'environnement et

128. Force nous est de souligner la contribution du droit national dans ce domaine, à l'exemple français de la reconnaissance constitutionnelle du droit à l'environnement (dont le droit à l'information environnementale dans les conditions et limites posées par le législateur). Cons. const. 19 juin 2008, Décision n° 2008-564 DC, J.O. 26 juin 2008, p. 10228, et *Rec. Cons. const.*, p. 313; Cons. d'Ét. 3 oct. 2008, n° 297931, *Commune d'Annecy* (publié au *Rec. Lebon*), [En ligne], [www.conseil-etat.fr] (15 octobre 2010).

129. Communication relative à l'application du droit communautaire de l'environnement, préc., note 25; *Vingt-sixième rapport annuel sur le contrôle de l'application du droit communautaire (2008)*, préc., note 11. Sur le premier bilan de l'initiative UE Pilot lancée en 2008 avec 15 États : CE, COMMISSION, *Rapport de la Commission. Rapport d'évaluation concernant l'initiative « EU Pilot »*, Bruxelles, 3 mars 2010, COM(2010) 70 final.

130. Communication relative à l'application du droit communautaire de l'environnement, préc., note 25; *Vingt-sixième rapport annuel sur le contrôle de l'application du droit communautaire (2008)*, préc., note 11. Le TFUE de Lisbonne, préc., note 22, introduit une certaine distinction des différends en fonction de la gravité des infractions (art. 260 (3): possibilité pour la Commission européenne, en cas de défaut de communication des mesures de transposition d'une directive, de demander au juge des sanctions pécuniaires).

justifient l'établissement ou le renforcement d'autres dispositifs de contrôle et de sanction<sup>131</sup>.

«L'eau n'est pas un bien marchand comme les autres mais un patrimoine qu'il faut protéger, défendre et traiter comme tel<sup>132</sup>.» Ce postulat exprimé dès le premier considérant de la directive-cadre sur l'eau exprime tous les paradoxes qui traversent les évolutions, germes de transformation de la politique de l'eau de l'UE. Outre la nécessaire tarification de l'eau prescrite par cette directive-cadre<sup>133</sup>, le renforcement de l'intégration de «la protection et [de] la gestion écologiquement viable des eaux dans les autres politiques communautaires» est explicitement affirmé<sup>134</sup>. Or, la concrétisation de cette récupération du coût des services liés à l'eau et du principe de l'intégration des exigences environnementales se révèle difficile et encore insuffisante<sup>135</sup>. L'incohérence environnementale et l'absence d'approche intégrée des politiques publiques, telle la politique agricole, contrarient toute amélioration rapide et effective de la qualité de l'eau. Les véritables réformes de fond tardent à se réaliser au vu des retards accumulés dans la mise en œuvre effective des textes et l'adoption d'investissements réellement préventifs<sup>136</sup>. *In fine*, nonobstant l'établissement de

131. À l'instar des dispositifs informels tel le réseau impel. D'autres réformes pourraient être envisagées, telle l'attribution de missions de contrôle à l'Agence européenne de l'environnement. Les directives 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale, préc., note 21, et CE, *Directive 2008/99/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal*, [2008] J.O. L 328/28, contribuent à l'élargissement de la palette des instruments de sanction.

132. Directive cadre sur l'environnement, préc., note 8, considérant n° 1.

133. *Id.*, 9 (1):

[L]es États membres veillent, d'ici à 2010, à ce que :

- la politique de tarification de l'eau incite les usagers à utiliser les ressources de façon efficace et contribue ainsi à la réalisation des objectifs environnementaux [...],
- les différents secteurs économiques [industriel, ménages, agricole] [...] contribuent de manière appropriée à la récupération des coûts des services de l'eau [...] compte tenu du principe du pollueur-payeur.

134. *Id.*, considérant n° 16 : «telles que celle de l'énergie, celle des transports, [...] de la pêche, la politique régionale, et celle du tourisme».

135. TFUE de Lisbonne, préc., note 22, art. 11 (ex-article 6 TCE); Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU, «Le principe d'intégration», dans Yves PETIT (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Paris, La Documentation française, 2009, p. 31; Nathalie HERVÉ-FOURNEREAU, «Le "principe" d'intégration des exigences de la protection de l'environnement. Essai de clarification juridique», dans Claude BLUMANN et autres, préc., note 14, p. 643, à la page 647.

136. En France, la présentation du plan interministériel de lutte contre les algues vertes, en janvier 2010, a suscité de nombreuses interrogations. (D. DALMAS et autres, préc., note 4). Véronique INSERGUET BRISSET, «Halte aux algues vertes : le gouvernement dévoile son plan», *Dictionnaire permanent. Entreprise agricole*, mars 2010, p. 6 et 7.

nouvelles stratégies de prévention des différends, la contribution des juges demeure essentielle, comme l'illustre l'introduction de récentes affaires<sup>137</sup>. Elle constitue un aiguillon indispensable à l'adaptabilité du droit à l'égard de ces enjeux existentiels pour les générations présentes et futures.

---

Agathe VAN LANG, «Le juge administratif, l'État et les algues vertes. Note sous Cour administrative d'appel (CAÀ) Nantes, 1<sup>er</sup> décembre 2009, *Ministre d'État, Ministre de l'Écologie, de l'Environnement et du Développement Durable et de la Mer c. Assoc. Halte aux marées vertes et autres*», A.J.D.A. 2010.900. Il sera instructif d'apprécier la mise en œuvre des nouveaux textes de l'UE dans le domaine des pesticides : CE, *Directive 2009/128/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 instaurant un cadre d'action communautaire pour parvenir à une utilisation des pesticides compatible avec le développement durable*, [2009] J.O. L 309/71 ; CE, *Règlement (CE) 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques et abrogeant les directives 79/117/CEE et 91/414/CEE du Conseil*, [2009] J.O. L 309/1.

137. Le renvoi préjudiciel présenté en janvier 2010 par une juridiction grecque offre à la Cour de justice l'occasion d'apprécier l'articulation des dispositions de la directive-cadre sur l'eau, des directives sur les incidences environnementales (CEE, *Directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement*, [1985] J.O. L 175/40 ; Directive 2001/42/CE, préc., note 72), et de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels (CEE, *Directive 92/43/CEE du Conseil, du 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages*, [1992] J.O. L 206/7).