



**HAL**  
open science

## Loi sur l'eau et les milieux aquatiques : entre atermoiements et renoncements

Bernard Drobenko

► **To cite this version:**

Bernard Drobenko. Loi sur l'eau et les milieux aquatiques : entre atermoiements et renoncements. Revue juridique de l'environnement, 2007, 2. hal-03005458

**HAL Id: hal-03005458**

**<https://hal.science/hal-03005458v1>**

Submitted on 14 Nov 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**Loi sur l'eau et les milieux aquatiques : entre attermolements et renoncements**  
**(Revue juridique de l'environnement)**  
**Revue juridique de l'environnement - RJE n°02/ 2007**

Bernard DROBENKO

CRIDEAU – EA 4093 – Associé INRA

Co-responsable du Master « Droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme »  
Faculté de droit et des sciences économiques de Limoges

Résumé : Après plusieurs années de discussions et d'attermolements, la loi sur l'eau et les milieux aquatiques (EMA) a été adoptée le 30 décembre 2006. Texte particulièrement attendu en raison, d'une part, de la nécessité de transposer les textes communautaires, notamment la directive cadre, et, d'autre part, de répondre aux défis quantitatifs et qualitatifs posés par l'eau et les écosystèmes aquatiques, cette nouvelle loi modifie les divers aspects de ce droit. En effet, qu'il s'agisse du cadre d'intervention, des institutions, de la planification, de mesures préventives, notamment l'entretien, de la gestion des services publics, de la gestion des milieux piscicoles, de la police et des sanctions ou de la fiscalité, de nouvelles dispositions sont instaurées. Répondent-elles pour autant aux enjeux du domaine ? Rien n'est moins sûr. Ainsi, parmi les éléments caractéristiques, l'encadrement plus rigoureux de l'utilisation des fonds publics par les Agences de l'eau masque mal les renoncements au regard de la fiscalité et, plus particulièrement, de la mise en œuvre du principe pollueur/payeur. Une analyse des principales évolutions permet de situer la portée de cette loi

Le développement du droit de l'eau s'inscrit dans un contexte de crise récurrente, révélant les évolutions de plus de cinquante ans. La loi de 1964 s'imposait dans un contexte d'exigence de gestion quantitative et de pollutions, elle a structuré le système de gestion « à la française », la loi du 3 janvier 1992 résultait d'une réflexion approfondie<sup>1</sup> afin de répondre aux défis posés tant d'un point de vue pratique (gestion quantitative et qualitative) que théorique en intégrant les apports du droit communautaire. Pour faire face d'abord aux critiques de la gestion française de l'eau, dont plusieurs rapports ont rendu compte<sup>2</sup>, pour améliorer la transparence en matière de facturation dans les domaines de l'eau et de l'assainissement, pour mieux associer le Parlement à la définition de la politique de l'eau et améliorer la représentativité des instances de bassin, pour combler les lacunes dans l'application du principe pollueur/payeur et pour réviser les instruments d'intervention publique dans le domaine de l'eau, tout en inscrivant le droit français dans la perspective de la directive cadre, le Premier Ministre demande en 1997 au Ministre chargé alors de l'environnement d'élaborer une nouvelle loi sur l'eau. Les grands axes de la réforme seront présentés en Conseil des Ministres le 20 mai 1998<sup>3</sup>. Avant même sa soumission au Parlement, le projet va faire l'objet de discussions approfondies, notamment en mission interministérielle, les différents groupes de pression s'attachant à en atténuer les effets, le secteur agricole étant particulièrement attaché, dès ce moment, à réduire la portée du principe pollueur/payeur<sup>4</sup>.

Quelques ministres chargés de l'environnement plus tard<sup>5</sup>, un premier projet de loi a été approuvé en Conseil des Ministres le 27 juin 2001, puis adopté par l'Assemblée nationale en première lecture le 10 janvier 2002<sup>6</sup>. Les aléas de la vie politique entraînant un changement de majorité, ce premier texte a été abandonné. L'année 2003 va conduire à l'engagement d'un double processus en raison de la publication de la directive établissant un cadre pour une politique communautaire de l'eau<sup>7</sup> qui impose un calendrier de transposition<sup>8</sup>. D'une part un texte, quelque épuré de tous les sujets sensibles, s'inscrivant dans un contexte d'urgence, a

---

<sup>1</sup> Les Assises nationales de l'eau avaient conduit à un forum de clôture « Pour que l'eau vive, sous l'égide du ministre chargé de l'environnement - Actes des assises Ministère de l'environnement 19-20 mars 1991 ».

<sup>2</sup> Entre autres : Commissariat Général au plan, Rapport au gouvernement, « Evaluation du dispositif des Agences de l'eau », La documentation française 1997 ; Cour des Comptes, « La gestion des services publics locaux d'eau et d'assainissement », Rapport public janv. 1997 ; Conseil National de l'évaluation et Commissariat général du plan, « La politique de préservation de la ressource destinée à la consommation humaine », La documentation française, sept. 2001 ; Rapport de Y. Tavernier, Commission des finances, Ass. Nat. n° 3081-2001, Mission d'évaluation et de contrôle : « De l'opacité à la transparence : le prix de l'eau » ; Cour des Comptes, Rapport public, « La préservation de la ressource en eau face aux pollutions d'origine agricole : le cas de la Bretagne », Ed. des Journaux officiels, fév. 2002 ; Cour des Comptes, « La gestion des services publics d'eau et d'assainissement », rapport public, déc. 2003. Mais aussi Rapport de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques sur la qualité de l'eau et de l'assainissement en France, mars 2003, rapporteur Gérard Miquel.

<sup>3</sup> Communiqué de presse Ministère de l'environnement et de l'aménagement du territoire, 20 mai 1998 - Communication en Conseil des Ministres de Dominique Voynet sur la réforme des instruments d'intervention publique dans le domaine de l'eau. Une deuxième communication interviendra le 27 octobre 1999.

<sup>4</sup> Avant projet de loi sur l'eau présenté en réunion interministérielle le 19 juin 2000.

<sup>5</sup> Après Dominique Voynet, Yves Cochet, Roselyne Bachelot-Narquin, Serge Lepeltier et Nelly Olin vont avoir en charge le projet.

<sup>6</sup> Projet de loi adopté par l'Assemblée Nationale en première lecture, portant réforme de la politique de l'eau ; texte n° 761 adopté le 10 janv. 2002.

<sup>7</sup> Directive 2000/60 du 23 oct. 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, *JOCE* 22 déc. 2000, L 137/1. cf. B. Drobenko, « Directive eau : un cadre en trompe l'œil », *REDE* 4/2000, mars 2001, p. 381.

<sup>8</sup> Synthétisé par la circulaire du 12 févr. 2002 relative à l'élaboration des documents de l'état des lieux d'application des art. 5 et 6 de la directive 2000/60/CE du 23 oct. 2000 du Parlement et du Conseil établissant un cadre pour une politique communautaire de l'eau (non publiée au *JO*).

été présenté<sup>9</sup> et adopté. Qualifié de loi de transposition, chacun s'accordera sur le fait qu'il réalisa une transposition « a minima »<sup>10</sup>, imposant dès lors qu'un texte plus abouti soit voté. D'autre part, un second texte a été présenté en 2003, assorti d'un processus dit de consultation, surtout de communication<sup>11</sup>. En effet, les exigences du droit communautaire étant plus élaborées, le droit français de l'eau révélant de plus des insuffisances sur plusieurs aspects fondamentaux notamment l'organisation institutionnelle, la fiscalité ou l'application du principe pollueur/payeur, un nouveau texte s'imposait. Dès lors la version du texte amorcée en 1998 et adoptée en première lecture en 2002, allégée des éléments adoptés en 2004, réapparaissait dans le calendrier parlementaire<sup>12</sup>. Après plusieurs mois de tergiversations, l'Assemblée nationale adopte le projet en première lecture le 30 mai 2006<sup>13</sup>. Il est définitivement adopté en 2<sup>ème</sup> lecture par le Sénat<sup>14</sup>, puis son examen par l'Assemblée Nationale repoussé à plusieurs reprises, laissant craindre un abandon à l'approche des échéances électorales, pour être voté le 20 décembre 2006. La loi sur l'eau et les milieux aquatiques (EMA) est publiée le 30 décembre 2006<sup>15</sup>, après, selon la formule du rapporteur de la commission mixte paritaire, « un marathon législatif »<sup>16</sup>.

A l'issue de ce long périple, les parlementaires ont-ils pris la mesure des enjeux que représente l'eau dans notre société, ont-ils répondu aux interrogations significatives du Commissariat général du plan et de la Cour des Comptes, mais aussi du public en général ? Ont-ils pris en considération les exigences et les objectifs de la directive cadre 2000/60 dans le domaine de l'eau du 20 octobre 2000 ? L'examen du texte révèle quelques domaines d'évolution du cadre juridique qui seront évalués à la lumière des orientations énoncées dès 1998. Il s'agit aussi d'apprécier, huit ans après l'annonce du premier projet, si le législateur, en s'étant donné un temps de réflexion substantiel, a pris la mesure des enjeux et des attentes pour traduire une politique de l'eau à la hauteur des défis posés, en particulier en termes quantitatifs et qualitatifs<sup>17</sup>. En tout état de cause comme le présageait un auteur, le texte final ne pouvait révéler la volonté d'une réforme en profondeur, d'un texte fondateur, mais une approche par « petites touches »<sup>18</sup>. Les éléments les plus caractéristiques du texte sont relatifs à des précisions apportées aux principes de gestion de l'eau, à une évolution institutionnelle et des compétences dans le domaine de l'eau, une modification des conditions de protection et de gestion de l'eau ainsi que les conditions de gestion des services d'eau potable et

---

<sup>9</sup> Projet de loi n° 611 portant transposition de la directive 2000/60 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, Ass. Nat, rapport n° 763 du 8 avril 2003 – Sénat, rapport n° 119 du 17 décembre 2003.

<sup>10</sup> Loi n° 2004-338 du 21 avr.2004 portant transposition de la directive 2000/60 du Parlement européen et du Conseil du 23 oct.2000 établissant un cadre pour une politique communautaire de l'eau (*JO* du 22 avril 2004) ; B. Drobenko, « De la pratique du minimalisme : la transposition de la directive cadre « eau » », *RJE* 3/2004, p. 241).

<sup>11</sup> Le site du MEDD [www.environnement.gouv.fr](http://www.environnement.gouv.fr) permet de situer l'état des lieux de cette communication dite « participative ».

<sup>12</sup> Avant projet de loi sur l'eau du 26 mars 2004, Projet de loi sur l'eau et les milieux aquatiques n° 240 déposé au Sénat au printemps 2005, adopté par le Sénat en première lecture le 14 avril 2005.

<sup>13</sup> Projet de loi sur l'eau et les milieux aquatiques n° 579 adopté le 30 mai 2006.

<sup>14</sup> Adopté en 2<sup>ème</sup> lecture au Sénat le 11 sept. 2006, n°133 Sénat.

<sup>15</sup> Loi n° 2006-1772 du 30 déc.e 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques, *JO* n° 303 du 31 déc. 2006, p. 20285.

<sup>16</sup> Ass. Nat., séance du mercredi 20 déc. 2006, A. Flajolet, rapporteur de la CMP ouvrant ainsi la discussion préalable à l'adoption de la loi EMA.

<sup>17</sup> Outre les périodes de sécheresse ou l'intervention d'inondations qui interpellent quant à la gestion quantitative, la question qualitative est posée par de nombreux rapports : cf. entre autres les dossiers de l'IFEN, « Les pesticides dans les eaux », n° 5, août 2006 ; Rapport de mai 2005 du Muséum National d'Histoire Naturelle, « La prise en compte par la France des polluants chimiques et d'origine microbiologique présents dans les eaux dans le cadre de la mise en œuvre de la directive cadre sur l'eau ».

<sup>18</sup> V. Johanet, « L'eau, l'industrie, les nuisances », n°288/ 2006, éditorial, p. 3.

d'assainissement, enfin la question des financements comprenant la fiscalité, en application du principe pollueur/payeur.

## I – Des principes précisés

La loi sur l'eau et les milieux aquatiques (EMA) du 30 décembre 2006 apporte des précisions aux principes posés pour la gestion de l'eau. Dans un contexte marqué par de profonds enjeux environnementaux et sociaux, le législateur précise les conditions qui peuvent déterminer la politique de l'eau. Ainsi l'accès à l'eau est intégré à l'article L 210-1 du C. env., tandis que les changements climatiques sont pris en considération dans la gestion équilibrée de la ressource (L 211-1 C. env.).

### 1° L'accès à l'eau

L'article 1<sup>er</sup> de la loi EMA introduit, à l'article L 210-1 du C. env., un paragraphe ainsi libellé « chaque personne physique, pour son alimentation et son hygiène, a droit d'accéder à l'eau potable à des conditions économiquement supportables ». Résultant d'un amendement en 2<sup>ème</sup> lecture au Sénat, cette formule a été présentée par certains parlementaires, puis par la Ministre de l'écologie comme par certains auteurs, comme l'introduction en droit français de la reconnaissance du droit à l'eau. Qu'en est-il précisément ? Le droit à l'eau, composante du droit à l'environnement, est indissociable des droits fondamentaux de l'humain. Ainsi, la Convention relative aux droits de l'enfant évoque « la fourniture d'eau potable » comme dispositif permettant de lutter contre la maladie et la malnutrition<sup>19</sup>, tandis que, plus récemment, le protocole à la Convention d'Helsinki du 18 juin 1999 sur l'eau et la santé précise « sachant que l'eau est essentielle à la vie et que la disponibilité d'eau en quantité et d'une qualité suffisante pour répondre aux besoins fondamentaux de l'homme est indispensable aussi bien pour une amélioration de la santé que pour un développement durable »<sup>20</sup>. Dans le cadre des Nations Unies, le Conseil économique et social publie un document spécifiquement consacré au droit à l'eau<sup>21</sup>. Il en résulte, que le droit à l'eau comporte deux éléments, le droit à l'eau potable et la disposition d'un dispositif d'assainissement. Le document des Nations Unies précise le contenu normatif du droit à l'eau où il apparaît que les exigences suivantes en sont indissociables :

- disponibilité : c'est à dire une fourniture d'eau suffisante (le Fonds mondial des Nations Unies pour la Population [FNUAP] et l'OMS évaluent le minimum fondamental à 40 litres d'eau par personne et par jour) et constante, comprenant aussi l'assainissement,
- qualité : c'est à dire une eau salubre et exempte de risques pour la santé,
- accessible sans discrimination à toute personne : c'est à dire d'un point de vue physique (dans tous les lieux de vie et d'activité des humains : habitat, travail etc.), économique (d'un coût abordable pour tous), sans discrimination y compris pour les plus pauvres, vulnérables et marginalisés, avec la disposition des informations pour ce faire. Pour mettre en œuvre ce droit à l'eau de manière effective, le document précise en son point 27 que les Etats doivent avoir recours à diverses techniques et technologies appropriées d'un coût raisonnable, mais aussi pratiquer « des politiques de prix appropriées prévoyant par exemple un approvisionnement en eau gratuit ou à moindre coût » ou verser des compléments de revenus.

---

<sup>19</sup> Convention relative aux droits de l'enfant du 20 nov.1989, art. 24 alinéa 2.

<sup>20</sup> Protocole du 18 juin 1999 sur l'eau et la santé à la Convention d'Helsinki sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux. Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux du 17 mars 1992 à Helsinki (cf. « Recueil francophone des traités et textes internationaux en droit de l'environnement », Bruylant/Aupelf-UREF 1998, p. 674) cf. loi 2005-289 du 30 mars 2005 autorisant l'approbation de ce protocole (JO du 31 mars 2005).

<sup>21</sup> Conseil économique et social 20 janv. 2003, document ref. E/C.12/2002/11 – le droit à l'eau.

Il apparaît bien que le droit à l'eau, reconnu comme droit fondamental de l'homme doit bien être distingué de l'accès à l'eau potable et à l'assainissement qui ne génère que des mesures techniques de réalisation de ce droit. Ainsi en instaurant une obligation de livrer un logement décent (article 1719 C. civil) le législateur avait, dès la loi SRU du 13 décembre 2000, posé le principe de cette accessibilité, en modifiant l'article L. 115-3 du code de la construction et de l'habitation, il imposait, en cas de non paiement, un service restreint conduisant à ne pas couper la délivrance de certains services, dont l'eau potable, sous réserve d'une prise en charge sociale et de l'adhésion discrétionnaire des opérateurs à un dispositif de solidarité. Ce faisant le législateur a partiellement déjà répondu à l'exigence de l'accès à l'eau. Mais, depuis août 2006, la possibilité de garantir la fourniture d'eau est atténuée dans le temps, entre le 1<sup>er</sup> novembre et le 15 mars. De plus, les conditions d'intervention ont été modifiées, puisque le défaut de paiement peut entraîner désormais la réduction ou la suspension de la fourniture d'eau<sup>22</sup>.

Dès lors, l'effectivité du droit à l'eau repose sur des obligations spécifiques traduites juridiquement auxquelles doivent satisfaire les Etats, relatives à la fois aux populations les plus pauvres et les plus fragiles (femmes, handicapés, prisonniers) et à leur lieu d'habitat, y compris les zones rurales et urbaines déshéritées. Mais si la reconnaissance d'un droit à l'eau comme droit de l'humain ne peut préjuger de considérations techniques liées à l'accessibilité, elle suppose en revanche la capacité pour une société à fournir à chacune et chacun de ses membres les quantités d'eau nécessaires à sa survie, c'est à dire pour le FNUAP, 40 litres d'eau potable par jour et de disposer d'un système d'assainissement. Les Nations Unies ont précisé ces conditions en 2003.

La France a ainsi répondu très limitativement au volet technique, reste le chemin pour la reconnaissance d'un droit fondamental. A titre d'exemple, la Wallonie a expressément reconnu ce droit en précisant que « Toute personne a le droit de disposer d'une eau potable de qualité et en quantité suffisante pour son alimentation, ses besoins domestiques et sa santé »<sup>23</sup>. Une tarification proportionnelle aux consommations, donc progressive, permet ainsi de fournir gratuitement les premiers litres.

En subordonnant l'accès à l'eau à des conditions économiquement acceptables, le législateur n'envisage pas que ces conditions soient telles qu'elles entraînent la gratuité pour les plus démunis, il s'agit seulement de « faciliter l'accès aux services d'eau des personnes les plus démunies »<sup>24</sup>. Or la loi EMA impose que « toute fourniture d'eau, quel qu'en soit le bénéficiaire, fait l'objet d'une facturation au tarif applicable à la catégorie d'utilisateurs correspondante, avec obligation de mettre fin avant le 1<sup>er</sup> janvier 2008 à toute disposition ou stipulation contraire » (L. 2224-12-1 CGCT), de plus l'instauration d'un tarif progressif est strictement subordonnée à l'exigence du volume réellement consommé et de la couverture des charges, interdisant ce faisant une tarification « sociale » (L. 2224-12-4-III, le III renvoyant au I du même art). Un amendement<sup>25</sup>, rejeté, visait à engager un processus national de solidarité, en faisant de l'eau un produit de première nécessité et du service public de l'eau une responsabilité partagée entre l'Etat et les acteurs locaux. De plus l'accès au service suppose que l'utilisateur paie, avant toute fourniture d'eau, un abonnement. Si la loi impose que pour bénéficier de la fourniture d'eau, tout occupant doit souscrire un contrat individuel avec le

---

<sup>22</sup> Art. L 115-3 du code de l'action sociale, modifié par l'art. 75 de la loi 2006-872 du 13 juil. 2006 portant engagement national pour le logement, *JO* 16 juill. 2006.

<sup>23</sup> Art. 1<sup>o</sup> - §3 du décret du 27 mai 2004 relatif au Livre II du Code de l'Environnement constituant le Code de l'Eau (1) (M.B. 23.09.2004).

<sup>24</sup> Selon les termes du MEDD en 2<sup>ème</sup> lecture au Sénat, cf. rapport n<sup>o</sup> 3455 Ass. Nat., p.13.

<sup>25</sup> Assemblée Nationale, 2<sup>ème</sup> lecture de la loi EMA, 11 déc. 2006, compte rendu intégral, p. 41.

service<sup>26</sup>, les textes sont muets quant à l'application du droit à l'eau à cet égard. Or, comme pour d'autres services, l'abonnement qui en résulte peut constituer à lui seul, une dépense substantielle pour des populations démunies. Le droit à l'eau ne peut être réduit à son aspect technique, de disposer d'un compteur avec un abonnement. Par ailleurs, comment concilier les critères économiques et financiers indéterminés que sont les « conditions économiquement supportables » avec le principe d'une gestion équilibrée de la ressource qui « doit permettre en priorité de satisfaire les exigences de la santé...et de l'alimentation en eau potable de la population »<sup>27</sup>. Sur le fond, l'article 1<sup>er</sup> de la Charte de l'environnement, répond mieux à l'exigence du droit à l'eau en énonçant que « chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé »<sup>28</sup>. Dès lors, effet d'annonce ou faux semblant, chacun établira sa doctrine, mais le droit à l'eau, *stricto sensu*, n'est pas reconnu en droit en français.

## 2°) La prise en considération des changements climatiques

La gestion équilibrée de la ressource en eau constitue l'un des éléments majeurs du droit de l'eau, elle est définie par son objet et des objectifs<sup>29</sup>. Nul ne peut contester l'impact des changements climatiques sur la gestion de l'eau et des écosystèmes, entre sécheresse et inondations les effets sont de plus en plus caractérisés<sup>30</sup>. La prise en considération de ce contexte révèle une approche pour le moins ambiguë, en effet, l'article 20 de la loi EMA instaure une double approche.

Dans un premier temps, en modifiant le premier alinéa de l'article L. 211-1 C. env., le législateur précise le cadre d'intervention de la politique française de l'eau. En effet la formulation retenue *in fine* conforte la gestion équilibrée par un ajout permettant de satisfaire aux exigences contemporaines, puisque l'objet du droit de l'eau vise désormais « une gestion équilibrée et durable de la ressource en eau, cette gestion prend en compte les adaptations nécessaires au changement climatique »<sup>31</sup>. C'est un amendement introduit au Sénat en première lecture qui a engagé cette évolution. Les débats ont permis de dégager les interprétations possibles de cet ajout. En effet, la prise en considération des changements climatiques conduisait certains à préconiser le développement de l'hydroélectricité, au titre des énergies renouvelables, ou la création de retenues d'eau pour l'agriculture, tandis que d'autres y percevaient l'occasion d'engager une politique d'économie de l'eau et une meilleure répartition des usages<sup>32</sup>. Après quelques atermoiements la commission mixte a retenu une approche plus synthétique et moins ambiguë du premier alinéa.

Ensuite, l'impact des ajouts opérés à d'autres alinéas du même article qui constituent les conditions de réalisation de la gestion équilibrée et durable, révèlent la prise en considération du phénomène « inondations », avec l'exigence préalable de la prévention, mais aussi la puissance des groupes de pression agricoles et hydroélectriques. En effet, le développement et la protection de la ressource deviennent « le développement, la

---

<sup>26</sup> Art. 61 de la loi, modifiant l'art. 93 de la loi 2000-1208 du 13 déc. 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains.

<sup>27</sup> L'art. 20 de la loi modifie en effet le II, 1<sup>o</sup> alinéa de l'art. L 211-1 C. env.

<sup>28</sup> Art. 1<sup>er</sup> de la Charte de l'environnement- loi constitutionnelle 2005-205 du 1<sup>er</sup> mars 2005 (JO du 2 mars 2005).

<sup>29</sup> V. Martinez, « Les vicissitudes de la gestion équilibrée de la ressource en eau », *in* « L'eau et le droit - la gestion équilibrée de la ressource en eau », *Environnement* n° 7 juil. 2005, p. 11.

<sup>30</sup> Cf. Agence européenne de l'environnement, « Changements climatiques et inondations liées aux rivières et fleuves en Europe », janv. 2005 ; IFEN, « L'environnement en France – Rapport 2006 », La découverte.

<sup>31</sup> Art. L 211-1-I – 1<sup>o</sup> alinéa.

<sup>32</sup> Ces deux logiques réapparaissent lors des travaux parlementaires en 1<sup>ère</sup> et 2<sup>ème</sup> lecture, y compris discussions finales à l'Ass. Nat. : cf. discussion de l'art. 14 A de la loi le 12 déc. 2006, compte rendu intégral des travaux parlementaires, précité.

mobilisation, la création et la protection de la ressource », il s'agira d'apprécier l'interprétation de ces modalités d'intervention dont il est loisible de convenir qu'ils sont quelque peu contradictoires, d'autant qu'est inséré un 6° qui vise à assurer « la promotion d'une utilisation efficace, économe et durable de la ressource ». Dans le même temps le législateur renforce les possibilités d'intervention en matière hydroélectrique. Ainsi le droit de l'eau repose sur la régulation des conflits d'usage mais aussi la possibilité de création de ressources, c'est à dire le renforcement de l'artificialisation que le Sénat s'est attaché à insérer. La gestion quantitative sous-jacente à cette logique est davantage fondée sur la satisfaction de besoins en croissance exponentielle qu'à une réflexion, qui deviendra inéluctable, sur l'adaptation des activités humaines à la capacité limite des milieux que l'empreinte écologique permet de mesurer<sup>33</sup>. La fonction environnementale de l'eau, donc son impact sur les écosystèmes, impose aussi de s'interroger sur l'impact de l'artificialisation sur les milieux aquatiques, car il s'agira d'apprécier leurs effets sur le cycle de l'eau lui-même<sup>34</sup>.

## II- Une évolution des compétences

Après la ratification de la Convention d'Aarhus et l'adoption de la Charte de l'environnement, une attente en termes d'information, de participation du public à la prise de décisions et de contentieux dans le domaine de l'eau était attendue. Le terme de gouvernance<sup>35</sup>, pourtant évoqué lors de la présentation du texte en Conseil des ministres et à l'Assemblée Nationale ne paraît pas approprié aux évolutions intervenues, pourtant il apparaît dans le titre IV de la loi : « planification et gouvernance ». En effet, la loi EMA engage une réorganisation de l'administration de l'eau, donc une évolution de certaines compétences, créant des institutions ou modifiant des institutions existantes, mais de manière générale elle ne remet pas en cause le processus décisionnel dans le domaine de l'eau. Ceci apparaît à plusieurs égards.

### 1° Le rôle du Parlement est renforcé

En réformant le système de la fiscalité de l'eau, le législateur fixe le cadre législatif d'un dispositif jusqu'alors très critiqué, notamment par la Cour des Comptes. Mais son impact sur la gestion de l'eau est marqué par son impact sur le rôle des Agences de l'eau. En effet, c'est lui qui, aux termes de l'article 82 de la loi, nouvel article L. 213-9-1 du C. env., « définit les orientations prioritaires du programme pluriannuel d'intervention des agences de l'eau, et fixe le plafond global de leurs dépenses sur la période considérée ». Pour la période 2007/2013, ces orientations sont précisément déterminées à l'article L. 213-9-3 C. env. où apparaît en premier la réalisation des objectifs de la directive cadre, puis un ensemble de priorités. De plus le parlement fixe les « contributions des agences à l'Office national de l'eau et des milieux aquatiques » ». Enfin il contrôle les réalisations financées par les Agences de l'eau puisque, aux termes de l'article 88 de la loi (L. 213-4 C. env.) « L'exécution du programme pluriannuel d'intervention fait l'objet d'un bilan annuel présenté par le Gouvernement au Parlement ».

---

<sup>33</sup> Le Ch. 18 de l'Agenda 21 adopté à Rio précise en introduction que l'enjeu d'une gestion durable de l'eau est d'adapter « les activités humaines à la capacité limite de la nature ».

<sup>34</sup> Le rapport de synthèse de l'évaluation des écosystèmes pour le millénaire, réalisé par plus de mille experts, et remis aux Nations Unies en mars 2005, souligne de manière significative cet impact. L'impact des barrages est par ailleurs de mieux en mieux étudié : cf. Commission mondiale des barrages, Rapport « Barrages et développement : un nouveau cadre pour la prise de décision », 2000 [www.dams.org](http://www.dams.org)

<sup>35</sup> B. Drobenko, « Eau et gouvernance », Contribution au colloque international « L'eau et le droit – la gestion équilibrée de la ressource en eau », *Environnement*, n° 7 juil. 2005.



## 2° - Une réforme de la direction centrale de l'eau

Le Conseil supérieur de la pêche avait vu ses moyens de fonctionnement remis en cause tant par l'évolution même des activités de pêche que par la difficulté à dégager les moyens nécessaires. Dans le même temps la lisibilité de la politique de l'eau était affectée par plusieurs pôles de compétence, le Conseil National de l'eau, le MEDD, le CSP, l'Observatoire de l'eau, les Agences et l'ensemble des acteurs centraux : tout en n'intervenant pas sur des domaines identiques, leurs compétences respectives rendaient peu lisible voire inexistante la politique de l'eau. La création de l'Office National de l'eau et des milieux aquatiques constitue donc une évolution, est-elle pour autant significative ? Alors même qu'avait été évoqué, lors des discussions parlementaires<sup>36</sup>, la perspective de création d'une agence nationale de l'eau, la proposition n'a pas été retenue. Les évolutions des compétences de l'ONEMA au cours des travaux parlementaires traduisent bien les incertitudes qui ont pesé sur son rôle en matière de gestion de l'eau. Il s'agit plus que d'une transformation du Conseil Supérieur de la pêche. En effet, c'est bien une approche extensive qui a été retenue, car l'ONEMA a pour mission aux termes de l'article L. 213-2 C. env. « de mener et de soutenir au niveau national des actions destinées à favoriser une gestion globale, durable et équilibrée de la ressource ... ».

Les compétences de cet établissement public national de l'Etat seront précisées par décret en Conseil d'Etat, mais se pose d'ores et déjà les questions de la coordination de ses interventions avec la direction de l'eau du MEDD ou de l'Office international de l'eau, comme de celle de ses moyens d'intervention, limités par le législateur à une dotation fixe<sup>37</sup>, complétée par des subventions versées par des personnes publiques, leur origine et leur montant ne sont pas précisés.

Doté de moyens suffisants, l'exercice effectif de ses compétences pourrait conduire l'ONEMA à devenir une institution pilote des services de l'Etat, pour les agences et les offices. Son action reposera sur un programme pluriannuel d'intervention déterminé par des dépenses et des recettes (L 213-4 C. env.). Une contribution particulière des Agences, fixée par arrêtés ministériels, pourra contribuer au financement des actions de l'ONEMA (L. 213-9-1-V C. env.). Toutefois, le Parlement ayant fixé des actions prioritaires aux agences et des limites aux moyens de l'ONEMA, cette institution risque de devenir un simple prestataire de service, dont le mérite sera de coordonner des informations.

Afin d'accompagner la politique de gestion des barrages et ouvrages hydrauliques est créé un comité technique permanent des barrages et des ouvrages hydrauliques, chargé de donner un avis sur toute question relevant de leur sécurité, les coûts de fonctionnement qui résultent de cet examen étant à la charge du maître de l'ouvrage<sup>38</sup>.

## 3° - Le comité de bassin

L'article 82 de la loi modifie la composition et le champ d'intervention des comités de bassin métropolitains. En effet :

- la composition des comités de bassin conduit à une nouvelle répartition entre les trois collèges. Alors que le projet de loi initial prévoyait une répartition égale entre les trois collèges, la solution finale retenue réduit la représentation de l'Etat. Il faut toutefois se défier des apparences. Si les deux premiers collèges représentaient au moins les 2/3 du comité de bassin, les socioprofessionnels désignés par l'Etat relevaient jusqu'alors du troisième collège. Ils viennent enrichir le deuxième collège réduisant ce faisant la place des associatifs. Il résulte

---

<sup>36</sup> Discutée lors de la création des Agences de l'eau, cette proposition a été réitérée lors de l'adoption du premier projet de loi en 2002, puis lors de la dernière discussion à l'Assemblée nationale : Séance publique du 11 déc. 2006, compte rendu de la session parlementaire, 88<sup>ème</sup> séance de la session ordinaire 2006/2007.

<sup>37</sup> Art. 83-II de la loi EMA.

<sup>38</sup> Art. 22 de la loi EMA instaurant un nouvel art. L 213-21 C. env.

de la réforme que, désormais le premier collège (collectivités territoriales, où les communes et leurs groupements sont désormais majoritaires) représente 40% du comité, le deuxième collège (usagers de l'eau et des milieux aquatiques, organisations socioprofessionnelles et associations) représente 40%, le troisième collège (l'Etat et ses établissements publics) représentant 20%. Le président est élu par les représentants des deux premiers collèges. Dans le cadre d'un sous-bassin, les trois collèges peuvent créer une commission territoriale.

- les compétences : le législateur clarifie les relations Comité de bassin/Agences, puisque désormais, il est consulté sur « l'opportunité des actions significatives d'intérêt commun au bassin », il définit « les orientations de l'action de l'Agence...et participe « à l'élaboration des décisions financières de cette agence »<sup>39</sup>.

L'article 86 de la loi précise les conditions d'application des nouvelles dispositions applicables aux comités de bassin des départements d'outre-mer. La référence expresse aux associations agréées disparaît.

Le législateur prend cependant soin de préciser que ces orientations sont définies « dans les conditions fixées à l'article L 213-9-1 C. env., il en résulte bien que l'intervention des comités de bassin intervient dans un cadre pré-établi.

#### 4° - Les Agences de l'eau

La réforme conduit à des évolutions significatives de leurs interventions, les offices des départements d'outre-mer étant régis par leur propre dispositif. Ces dernières ayant fait l'objet d'appréciations très critiques<sup>40</sup>, le législateur ne pouvait maintenir le statut quo. Si leur composition n'a pas été modifiée (nouvel art. L 213-8-1 C. env.), leurs compétences font l'objet d'une réforme substantielle<sup>41</sup>. Outre leurs interventions en matière financière conditionnées par les orientations parlementaires tant en recettes qu'en dépenses (cf. supra), désormais les Agences de l'eau doivent inscrire leurs actions d'abord dans le cadre des orientations prioritaires déterminées par le Parlement avec lesquelles leurs décisions doivent être compatibles et dans le cadre de la planification, en mettant en œuvre les SDAGE (art. L 212-1 C. env.) et les SAGE (art. L 212-3 C. env.). Les agences deviennent les exécutants des objectifs déterminés par le comité de bassin et la commission locale de l'eau, en effet selon l'article L 213-9, les décisions du conseil d'administration de l'Agence relatives au programme pluriannuel et au taux des redevances exigent l'avis conforme du Comité de bassin. Cette subordination apparaît aussi au niveau financier puisque c'est le Parlement qui définit leur cadre d'intervention avec les orientations prioritaires de leur programme (L 213-9-1 C. env. et art. 36 de la loi) et en fixant le plafond des dépenses et l'affectation de certaines de leurs ressources (cf. infra). Ce dispositif s'applique aussi aux offices de l'eau des départements d'Outre-Mer.

Le législateur renforce le contrôle sur les Agences puisqu'un rapport faisant état des recettes et des dépenses doit être communiqué pour être annexé chaque année au projet de loi de finances (L 213-9-1 C. env.). Les interventions financières des Agences sont précisées voire redéfinies. Alors que leurs ressources sont plafonnées, une diversification de l'affectation de leurs ressources est opérée par le législateur. Ainsi :

- elles apportent des concours financiers directement ou indirectement aux personnes publiques et privées, pour tendre à la réalisation d'une gestion équilibrée de la ressource en eau et des milieux aquatiques (L. 213-9-1-I C. env.), ceci pouvant comprendre la formation des agriculteurs aux bonnes pratiques agricoles. Si les financements sont subordonnés au respect de la réglementation, le législateur n'a pas

---

<sup>39</sup> Art. L 213-8 C. env.

<sup>40</sup> cf. les rapports du Commissariat général du plan et de la Cour des Comptes : 1997, 2002 en particulier

<sup>41</sup> Notamment avec les art. 82, 83 et 84 de la loi EMA

prévu de sanction financière en cas de non respect de celle-ci ( remboursement des aides par exemple),

- elles assurent financièrement le fonctionnement de l'ONEMA,
- elles participent financièrement à l'élaboration des SAGE, ce qui implique la mise en œuvre d'un circuit financier complémentaire, tout en clarifiant les moyens pour ce faire,
- elles participent à l'élaboration et au financement des démarches contractuelles.

Il s'agira cependant d'apprécier les conditions de mise en œuvre de la fiscalité de l'eau, les Agences disposant pour ce faire, notamment pour les secteurs autres que les ménages, d'un réel pouvoir discrétionnaire, ainsi que les conditions d'attribution des aides. Les Agences restent cependant le pilier financier de la gestion de l'eau en France, sur le fond, elles gardent des prérogatives qui les placent en situation d'arbitrage majeur, sans réelle transparence dans la mise en œuvre des compétences, même si les contrôles institutionnels ont été précisés. Leurs compétences financières pourront encore conduire à des approches contradictoires sur un même bassin où elles peuvent autant financer le développement d'activités portant atteinte au milieu que de corriger les atteintes, voire de les prévenir. Des exigences environnementales auraient pu apparaître avec l'obligation d'une évaluation préalable, un suivi et une évaluation ex post des prélèvements et des financements, tant au regard des divers acteurs, que d'un point de vue qualitatif et quantitatif. La technique du rapport imposée par le législateur (art. 213-9-1 C. env. *in fine*), n'apparaissant que comme une justification des engagements.

#### 5° - La commission locale de l'eau

Sa composition est modifiée (L. 212-4 C. env.), d'une part, le législateur prend en considération les EPTB en les intégrant au premier collège dont les représentants détiennent au moins la moitié des sièges (sans changement), les représentants du 2ème collège détiennent le quart des sièges, ce collège comportant des « associations concernées » dont la détermination est laissée à l'appréciation d'un décret, les travaux parlementaires faisant apparaître la volonté du législateur d'y inclure les associations syndicales autorisées<sup>42</sup>, mais ce qui pourrait conduire à en exclure d'autres ou tout au moins à modifier ainsi la représentation de certaines associations de protection de l'environnement ou de consommateurs. La commission locale de l'eau peut confier certaines de ses missions à un EPTB, une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales.

#### 6° Les EPTB

Après avoir été reconnus comme acteurs de la gestion des milieux aquatiques en 2003<sup>43</sup>, les EPTB, quand ils existent, voient leur rôle approfondi dans la mise en œuvre au plan local de la politique de l'eau. Ils sont, par exemple, consultés sur le classement des cours d'eau (L 214-17 C. env.) ainsi que sur le périmètre et le projet des SAGE (L 212-3 et L 212-6 C. env.). Ils peuvent de plus bénéficier d'une fiscalité particulière (cf. infra). Structure supplémentaire dans l'empilement institutionnel dans le domaine de l'eau, le législateur aurait pu doter ces EPTB de compétences propres et non cumulables avec celles d'autres acteurs locaux.

#### 7° - Les conseils généraux

L'article 73 de la loi redéfinit les modalités d'intervention des conseils généraux, ce au titre de l'aide technique aux acteurs locaux avec les Services départementaux d'assistance

---

<sup>42</sup> La commission des affaires économiques proposait ainsi de mentionner « les associations concernées par la politique de l'eau » : cf. rapport n° 461 du 12 juil. 2006, la formule retenue est moins précise.

<sup>43</sup> Art. L 213-10 C. env. issu de l'art. 46 de la loi 2003-466 du 30 juil. 2003.

technique aux exploitants des stations d'épuration (SATESE) qui assurent déjà une aide technique aux communes et à leurs groupements. Après quelques tergiversations liées au champ d'intervention de ces services, le dispositif retenu maintient ces interventions des conseils généraux en précisant leurs compétences dans les domaines de « l'assainissement, de la protection de la ressource, de la restauration et de l'entretien des milieux aquatiques ». Etendue à la protection et à l'entretien de l'eau et des milieux, cette assistance peut être mise en œuvre, par convention, pour aider les communes et les EPCI « qui ne bénéficient pas de moyens suffisants » pour exercer leur compétence (L 3232-1-1 CGCT). Cette compétence peut être déléguée à un syndicat mixte. Dans les départements d'outre-mer, les offices exercent cette mise à disposition.

Au cours des discussions parlementaires, le Sénat a introduit en première lecture un fonds départemental pour l'eau et l'assainissement. L'Assemblée nationale l'a supprimé en considérant qu'il faisait double emploi avec les interventions des agences de l'eau. Le Sénat l'a réintroduit en 2ème lecture, au motif du soutien historique des départements aux communes rurales. Ce fonds devait être alimenté par une nouvelle contribution sur l'eau et l'assainissement prélevée par les départements (L 1311-11 CGCT), puisque le conseil général pouvait l'instituer. Elle était assise « sur le volume annuel d'eau facturé à tout abonné d'un service public d'eau potable ». A la demande de l'Assemblée nationale qui considérait que les Agences de l'eau intervenaient en ce sens, la CMP a supprimé cet article. Les abonnés ne versent-ils pas déjà en effet une telle contribution aux agences pour une affectation identique ?

8° - Voies navigables de France se voit reconnaître, au titre de l'article 2 de la loi, sur le domaine public fluvial, les mêmes compétences que les collectivités territoriales pour intervenir sur le domaine dont elle a la charge (art. L 211-7-I C. env.).

9° - L'organisation institutionnelle de la pêche de loisir

En supprimant le CSP, le législateur devait instaurer un dispositif de coordination du secteur associatif de la pêche. Ainsi les articles 91 et 93 de la loi conduisent à créer :

- une Fédération nationale de la pêche et de la protection des milieux aquatiques (L 434-5 C. env.) qui regroupe les fédérations départementales et interdépartementales, elle a le caractère d'un établissement d'utilité publique. Les fédérations départementales ou interdépartementales de pêche contribuent avec leur fédération à la protection et à la gestion de la pêche. La fédération nationale perçoit les cotisations des adhérents aux fédérations départementales, puis elle assure une péréquation entre ces fédérations en tenant compte des ressources, des charges et de leurs activités, ce qui pourrait conduire à de meilleures répartition et utilisation des moyens,

- un comité national de la pêche professionnelle en eau douce (L. 434-7 C. env.) chargé de représenter les pêcheurs professionnels dans les institutions de gestion de l'eau afin de participer à la préservation du milieu aquatique et à la gestion équilibrée des ressources.

Ces évolutions confortent la multiplicité des intervenants, sachant que le statut des associations syndicales de propriétaires fait aussi l'objet de précisions<sup>44</sup>. Il résulte de ces éléments qu'une politique de l'eau cohérente pourra difficilement émerger. En effet, sa réalisation supposerait une impulsion centrale et une coordination suffisante pour que le Ministère chargé de l'environnement puisse peser sur les orientations majeures, y compris celles concernant les autres ministères. Dès la discussion de la loi du 3 janvier 1992 avait été évoquée la nécessité de créer une Agence nationale de l'eau, elle-même intégrée à une

---

<sup>44</sup> Art. 25 de la loi EMA.

Agence centrale de l'environnement dont le plan national pour l'environnement prévoyait la création<sup>45</sup>. Or en l'état, si le législateur fixe des orientations prioritaires pour l'intervention opérationnelle des agences, les compétences et les moyens du Ministère chargé de l'environnement semblent se diluer de plus en plus, les transferts aux nombreux établissements créés ne favorisant pas la transparence en la matière. La loi EMA dote l'ONEMA de moyens conditionnés pour réaliser ses missions, elle sera confrontée aux interventions des comités de bassin et des agences qui détermineront par ailleurs la capacité d'intervention de nombreux acteurs locaux, avec un rôle régalién de l'Etat de moins en moins identifiable, notamment en raison de la dilution progressive des missions de police (cf. infra). Dès lors les errements constatés jusqu'alors (rapports Cour des Comptes, Commissariat général du plan, rapports parlementaires) seront difficilement réduits, ils risquent même d'être pérennisés car la complexité des montages ainsi instaurés ne peut que limiter leur lisibilité et l'identification des responsabilités. Le rapport de l'inspection générale de l'environnement, proposant une refonte des relations du Ministère avec ses satellites institutionnels ne fait que confirmer la nécessité d'une approche plus cohérente<sup>46</sup>.

### III – La protection et la gestion de l'eau et des milieux

L'un des objectifs des divers projets de lois était de renforcer les mesures préventives, de coordonner la gestion et les mesures de police, notamment afin de répondre aux objectifs qualitatifs de la directive cadre. Plusieurs orientations tendent à leur réalisation, elles sont caractérisées par les évolutions en termes de prévention et de police, mais aussi une réforme de la gestion des débits. Enfin la synthèse est déterminée par les objectifs prioritaires assignés au 9<sup>ème</sup> programme pluriannuel des Agences.

#### 1° - Les évolutions de la prévention

Elle intéresse en pratique plusieurs éléments de la gestion de l'eau, de l'entretien et la restauration des milieux aquatiques. Le législateur définit la notion d'entretien, en l'adaptant aux circonstances contemporaines, la modernisation apparaît autant formelle qu'opérationnelle avec le nouvel article L 215-14 du C. env. issu de l'article 5 de la loi<sup>47</sup>. Cet article rappelle l'obligation générale pour tout propriétaire de procéder à « un entretien régulier du cours d'eau ». Cet entretien ayant pour objet « de maintenir le cours d'eau dans son profil d'équilibre, de permettre l'écoulement naturel des eaux et de contribuer à son bon état écologique » ou à « son bon potentiel écologique », ce qui implique, entre autres, « l'enlèvement des embâcles, débris et atterrissements, flottants ou non, par élagage ou recépage de la végétation des rives », tandis qu'en zone de montagne, il s'agit de la « sécurisation des torrents ». La notion de curage disparaît donc de la notion même d'entretien. Mais la nouvelle définition de l'entretien est commune aux milieux non domaniaux et au domaine public fluvial<sup>48</sup>.

Les communes et leurs groupements pourront (art. L 215-16 C. env.) se substituer au propriétaire défaillant après mise en demeure.

L'entretien peut faire l'objet d'opérations groupées, reposant sur un plan de gestion en compatibilité avec les dispositions du SAGE quand il existe (L 215-15 C. env.), dans le cadre d'une unité hydrographique. Cet entretien groupé pouvant être pris en charge par les

---

<sup>45</sup> Discussion parlementaire relative au projet de loi sur l'eau (adoptée *in fine* le 3 janv. 1992). Compte rendu intégral séance du 5 déc. 1991, *JO*, p. 7266.

<sup>46</sup> Rapport de l'IGE sur l'organisation centrale du MEDD, nov. 2006.

<sup>47</sup> Le rapport de l'Inspection générale de l'environnement du 2 juil. 2003 intitulé « le curage d'entretien des cours d'eau - vieux fonds, vieux bords - », préconisait ces évolutions.

<sup>48</sup> Art. 8-IV de la loi EMA modifiant l'art. L 2124611 du CGPPP.

collectivités ou leur groupement, mais un titre de perception pourra être émis à l'encontre du propriétaire concerné. Afin de faciliter la réalisation de ces opérations, ce dernier doit laisser passer les divers acteurs concernés, une servitude de six mètres est instaurée pour ce faire sur tous les terrains ni clos ni bâtis. Si le plan de gestion prévoit la restauration du milieu, celle-ci peut comporter des opérations de curage devant répondre aux objectifs précisément énoncés (L. 215-15-II C. env.), mais dont les conditions d'application sont subordonnées à l'intervention d'un décret. La réintroduction conditionnelle du curage, subordonnée à un texte d'application, rend ainsi moins lisibles les opérations d'entretien des milieux aquatiques.

La référence aux anciens règlements et usages locaux est désormais subordonnée à leur compatibilité avec les obligations générales de l'entretien et de la restauration des milieux aquatiques. Le législateur clarifie la situation des droits acquis du fait de concession ou d'autorisations antérieurement à la publication de la loi. Au plus tard au 1<sup>er</sup> janvier 2014, ces droits (L 214-18-IV C. env.) ainsi que les anciens règlements et usages locaux cesseront de s'appliquer (L. 215-15-1 C. env.). Alors que jusqu'alors, un propriétaire pouvait refuser sur son terrain les matières de curage (L 215-15-2<sup>o</sup> alinéa), le nouveau dispositif supprime cette possibilité, tout en imposant une évaluation afin d'apprécier leur innocuité vis à vis de la protection des sols et des eaux (L 215-15-II dernier alinéa C. env.), laissant présumer ainsi qu'un propriétaire ne pourrait s'opposer à cet épandage.

Les rapports entre la protection des milieux aquatiques et Natura 2000<sup>49</sup>, initiés par la directive habitat étaient déjà clairement établis, le législateur prend en considération les évolutions intervenues avec la création des parcs naturels marins (L 414-2-VIII C. env.).

Le renforcement des prescriptions du SAGE (art. L 215-5-1 C. env.). Le SAGE devient un instrument de planification intégrant désormais les volets eau, milieux aquatiques et piscicoles (art. 74 EMA, l'art. 212-1 C. env. fait référence aux art. L. 211-1 et L. 430-1 C. env.). Afin de pallier les inconvénients liés aux incertitudes attachées à l'opposabilité des divers éléments du SAGE, le législateur précise que celui-ci comporte un plan d'aménagement et de gestion durable de la ressource en eau et des milieux aquatiques définissant les conditions de réalisation des objectifs du SAGE puis, distinctement, des documents cartographiques et un règlement. Ce dernier peut définir notamment des priorités d'usage, des mesures nécessaires à la restauration de la qualité de l'eau et des conditions de gestion des ouvrages hydrauliques (Art. 77 EMA – L 212-5-1-II C. env.). Désormais l'opposabilité à toute personne publique ou privée concerne ce règlement et les documents cartographiques. De plus, le législateur renforce l'opposabilité des SDAGE et des SAGE, puisque désormais le schéma départemental des carrières doit être compatible, ou rendu compatible dans les trois ans, avec leurs dispositions (art. 81, modifiant l'art. L 515-3 C. env.). Mais l'opposabilité « renforcée » du SAGE paraît limitée. En effet, le législateur instaure un dispositif dérogatoire permettant de réaliser une opération qui serait contraire au règlement de ce document, une déclaration d'utilité publique de l'opération modifiant alors le SAGE (art. 79 EMA – L. 212-8 C. env.).

## 2° Les contrôles et les sanctions

Les évolutions instaurées par la loi EMA sont à inscrire dans le prolongement de la réforme des contrôles préalables des activités susceptibles de porter atteintes à l'eau et aux milieux aquatiques, marquée notamment par la réforme de la nomenclature<sup>50</sup>, en application

---

<sup>49</sup> Annexe 1 de la directive 92/43 CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que la faune et de la flore sauvages (*JOCE* L 206 du 22 juil. 1992), mais aussi la protection spécifique des zones humides de l'art. L 211-1-1 C. env.

<sup>50</sup> Décret n° 2006-880 du 17 juil. 2006 relatif aux procédures d'autorisation et de déclaration prévues par les art. L. 214-1 à L. 214-3 C. env. pour la protection de l'eau et des milieux aquatiques, *JO* n° 164 du 18 juil. 2006 ; Décret n° 2006-881 du 17 juil. 2006 modifiant le décret n° 93-743 du 29 mars 1993 relatif à la Nomenclature des

de l'ordonnance du 18 juillet 2005<sup>51</sup>, confirmant ainsi l'unification des polices de l'eau et de la pêche. Toutefois, la coordination des polices spéciales conduit le pouvoir réglementaire à préciser que, désormais, les décisions dans le domaine de l'urbanisme tiennent lieu des autorisations au titre de l'eau, après accord du préfet sans que néanmoins soient précisées les règles et procédures applicables pour ce faire<sup>52</sup>. Qu'en sera-t-il par exemple des litiges nés de cette « fusion » étant entendu que les décisions prises au titre de la nomenclature IOTA relèvent du contentieux de plein juridiction<sup>53</sup>.

Les apports de la loi EMA caractérisent ainsi les nouveaux dispositifs applicables.

Le contrôle préalable résulte désormais de cet ensemble, le législateur précise les conditions de sécurisation des installations hydrauliques soumises à la loi de 1919 (L 211-3-III C. env.). Il impose aussi à toutes les installations (relevant de la nomenclature IOTA et de la loi de 1919), la possibilité de réaliser une étude des dangers au regard des risques de l'ouvrage pour la sécurité publique. De plus pour les ouvrages soumis à autorisation ou concession qui présentent un danger pour la sécurité publique, le législateur renforce la sécurité avec la possibilité de créer des servitudes d'utilité publique qui seront annexées au PLU (art. 28 de la loi EMA, nouvel art. L. 214-4-1 C. env.). Ces servitudes peuvent conduire à limiter, conditionner ou interdire des constructions, ouvrages ou aménagements.

La loi sur l'eau avait instauré un régime de mise en conformité des installations au plus tard le 31 décembre 2006. Mais le législateur proroge et complète le dispositif en vigueur en permettant à l'administration de valider, au-delà de cette date, le fonctionnement d'installations non autorisées (art. 12 EMA – L 214-16-III C. env.).

Par l'intervention récurrente des mouvements de sports nautiques, est désormais imposée la sécurisation de la circulation des engins nautiques non motorisés. Pour certains ouvrages hydroélectriques un aménagement adapté devra permettre leur franchissement ou leur contournement pour assurer la circulation sécurisée des engins nautiques non motorisés (L 211-3-III-5°).

La prévention résulte aussi du contrôle des produits dangereux. Ainsi le législateur instaure une déclaration préalable de la mise sur le marché des produits biocides, mais elle n'interviendra au plus tard que le 1<sup>er</sup> janvier 2008 (art. 18 de la loi), le contrôle sur les matériels destinés à l'application des produits phytopharmaceutiques est renforcé afin de réduire les risques pour l'environnement et la santé (nouvel art. L 256-1 et s. C. env.). Les conditions d'utilisation des pesticides peuvent être contrôlés par les agents de la police de l'eau (art. 37 EMA, L 253-14 code rural).

La lutte contre les pollutions et la préservation de la santé prend désormais en considération les activités nautiques dont le développement ne cesse de croître. Ainsi les navires de plaisances équipés de toilettes et construits après le 1<sup>er</sup> janvier 2008 ainsi que les établissements flottants recevant du public y accédant ou stationnant, devront disposer d'installations permettant de stocker ou traiter les eaux usées, cette obligation devenant générale à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010 (art. 43 de la loi EMA, instaurant l'art. L 341-13 Code du tourisme).

---

opérations soumises à autorisation ou à déclaration en application de l'art. 10 de la loi n° 92-3 du 3 janv. 1992 sur l'eau et le décret n° 94-354 du 29 avril 1994 relatif aux zones de répartition des eaux, *JO* n° 164 du 18 juil. 2006.

<sup>51</sup> Ordonnance n° 2005-805 du 18 juil. 2005 portant simplification, harmonisation et adaptation des polices de l'eau et des milieux aquatiques, de la pêche et de l'immersion des déchets, *JO* n° 166 du 19 juil. 2005.

<sup>52</sup> Art. R 425-3 C. urb. résultant du décret 2007-618 du 5 janv. 2007 pris pour application de l'ordonnance n° 2005-1527 du 8 déc. 2005 relative au permis de construire et aux autorisations d'urbanisme, notamment l'art. L 425-1 C. urb. (*JO* du 6 janv. 2007).

<sup>53</sup> Article 216-2 c.env.

La prévention des pollutions intéresse aussi les zones côtières et les zones marines, le législateur renforce le contrôle et la gestion des eaux de ballast et des sédiments des navires. Les navires d'au moins 300 unités de jauge entrant dans les eaux territoriales françaises devront justifier de leur maîtrise des eaux de ballast (art. 39 loi EMA, art. L. 218-82 C. env.).

La protection des eaux du domaine public est aussi prise en considération notamment au regard de tout engin flottant. Un délai de six mois de stationnement sans intervention en présumant l'abandon (nouvel art. 1127-3 CGPPP). La délimitation des zones d'occupation du domaine public fluvial supérieure à un mois exige désormais l'accord préalable du maire de la commune concernée, aucune autorisation de stationnement ne pouvant être délivrée hors de ces zones (L. 2124-13 CGPPP), la répression des stationnements illégaux étant renforcée (L. 2125-8 CGPPP).

Afin de favoriser les activités de pêche et de tourisme pédestre, est instauré un double dispositif. D'une part, les propriétaires et ayant droit riverains d'un cours d'eau ou lac domanial doivent laisser le bénéfice de la servitude de marchepied aux gestionnaires du domaine, mais aussi aux pêcheurs et aux piétons. D'autre part, ces derniers bénéficient le long des canaux de navigation, d'un droit de passage sur le chemin de halage et sur la portion de berge faisant partie du domaine public (L. 2131-2 CGPPP).

En application de la nouvelle directive « baignade »<sup>54</sup>, le législateur renforce et modifie la gestion des eaux de baignade. La notion de baignade aménagée disparaît au profit de celle d'eau de baignade. Le nouveau dispositif (art. L. 1332-1 et s. du CSP) repose sur :

- un recensement annuel, par la commune, de toutes les eaux de baignade, définies comme « toute partie des eaux de surface dans laquelle la commune s'attend à ce qu'un grand nombre de personnes se baignent et dans laquelle l'autorité compétente n'a pas interdit la baignade de façon permanente », à l'exclusion d'un ensemble d'hypothèses (L. 1332-2 CSP),
- un régime de déclaration préalable pour toute installation de piscine, d'une baignade artificielle ou l'aménagement d'une baignade publique ou privée, permettant d'identifier ainsi une personne responsable de l'eau de baignade chargée d'assurer l'état des eaux et d'établir un programme de surveillance,
- un dispositif de contrôle de la qualité de l'eau de baignade et de ses caractéristiques sanitaires réalisé par l'Etat, aux frais de la personne responsable de l'eau de baignade, des mesures d'information du public sur la qualité de l'eau.

La police de la pêche fait aussi l'objet d'une évolution. Tout d'abord le champ d'application des règles applicables est clarifié<sup>55</sup>. En effet, les recommandations du rapport commandé sur la question des eaux closes<sup>56</sup> ont été partiellement reprises. Le législateur maintient cependant l'article L. 431-5, dont l'inutilité avait été souligné, en revanche il renvoie à un décret d'application pour déterminer les eaux closes, ce qui risque, *in fine*, de conduire au *statu quo* ! De plus les évolutions législatives semblent tendre vers une évolution de la fonction de garde-pêche sur les eaux en France, avec le risque d'un véritable éclatement, tout au moins une absence réelle de lisibilité. En effet, jusqu'alors le législateur conférait aux gardes-pêche, sous l'autorité du CSP, une fonction générale de constat des infractions, des gardes particuliers assermentés pouvant participer à cette fonction. Le législateur étend la possibilité d'intervention de gardes particuliers<sup>57</sup>, désormais peuvent aussi être assermentés des gardes pour intervenir sur le domaine public fluvial, ce sont les associations agréées de

---

<sup>54</sup> Directive 2006/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 fév. 2006 concernant la gestion de la qualité des eaux de baignade et abrogeant la directive 76/160/CEE, JO n° L 064 du 04/03/2006.

<sup>55</sup> L'art. 89 de la loi EMA modifie les art. L. 431-3 à 5 C. env.

<sup>56</sup> H. Vestur, «Eaux libres, eaux closes », rapport au MEDD, mars 2005.

<sup>57</sup> Art. 92 de la loi EMA, complétant l'art. L. 437-13 C. env. par deux alinéas.



pêcheurs détenant un droit de pêche sur un lot qui commissionneront les gardes-pêche particuliers, tandis que sur les eaux non-domaniales, c'est à la demande des propriétaires et des détenteurs de droits de pêche qu'une convention entre ces derniers et la Fédération départementale ou interdépartementale déterminera la garderie particulière de leur droit de pêche. Ce dispositif permet de faire passer la police de la pêche, mission régaliennne de l'Etat, à une surveillance privative des droits de pêche, par des sociétés privées par exemple, avec les aléas d'un tel dispositif tant en termes de politique publique de la surveillance de l'eau et des milieux aquatiques que d'efficacité.

Le législateur instaure par ailleurs une « journée annuelle de promotion de la pêche », qui en eau douce conduira à dispenser de l'adhésion obligatoire à une association agréée de pêcheur et du versement de la redevance correspondante.

Les acteurs institutionnels de la pêche peuvent se constituer partie civile pour tout préjudice relatif aux intérêts qu'ils défendent (L 437-18 C. env.).

La pêche maritime dans les Terres australes et antarctiques fait aussi l'objet d'un ensemble de dispositions visant à renforcer la répression aux infractions aux modalités de son exercice<sup>58</sup>.

Au-delà de ces dispositions, la loi sur l'eau et les milieux aquatiques, confirme la possibilité de transaction pour les infractions au droit de l'eau, après avoir pris en considération les griefs relatifs aux imprécisions relevées par le Conseil d'Etat qui avait annulé une telle possibilité<sup>59</sup>. A noter que la transaction n'éteint pas l'action civile, elle constitue en revanche pour le délinquant un aveu de reconnaissance de l'infraction.

Le législateur précise, par ailleurs, les sanctions susceptibles de s'appliquer. A cet égard il paraît nécessaire d'indiquer que l'harmonisation apparente des régimes masque des disparités significatives, notons par exemple que :

- les atteintes aux frayères sont punies de 20 000 € (le projet de loi indiquait 50 000 € dès la première lecture au Sénat, le montant a été réduit (L 432-3 C. env.),

- l'exploitation d'un ouvrage sur les cours d'eau où la circulation des migrateurs doit être assurée n'est punie que de 12 000 € (L. 216-7 C. env.),

- les infractions à l'exercice du droit de pêche, notamment la pêche d'espèces préservées dans certaines zones ou en certaines périodes, sont punies de 22 500 € d'amende (L 413-16 C. env.)

- l'exploitation d'une entreprise hydraulique sans autorisation, ou sans respecter les prescriptions d'une autorisation est punie d'une amende de 18 000 €. En revanche lorsqu'il s'agit de l'absence d'autorisation de concession, l'amende est de 75 000 €, tandis que le non respect des règles applicables aux autorisations délivrées aux entreprises hydrauliques est puni d'une amende de 12 000 €. le non respect des règles et/ou prescriptions de concessions d'une amende de 75 000 € (art. 1<sup>o</sup>- 3<sup>o</sup> et 4<sup>o</sup> alinéa de la loi du 16 oct. 1919),

- les infractions à l'exercice de la pêche maritime dans les terres australes et antarctiques sont précisées avec une amende de 300 000 €, augmentée par 75 000 € par tonne pêchée, l'utilisation de techniques prohibées est aussi sanctionnée par une amende de 30 000 € (art. 96 loi EMA),

- le déversement d'eaux usées autres que domestiques dans un réseau public, sans autorisation ou en violation de l'autorisation est puni de 10 000 € d'amende,

- le non respect des obligations relatives aux eaux de ballast est puni d'une amende de 300 000 € (art. 46 EMA, L 1337-2 CSP).

Ces sanctions pénales, très variables et touchant aux multiples conditions d'intervention en droit de l'eau, révèlent bien la nécessité d'instaurer une incrimination

---

<sup>58</sup> Art. 96 de la loi EMA modifiant les art. 4 à 10 de la loi 66-400 du 18 juin 1966 sur l'exercice de la pêche maritime et l'exploitation des produits de la mer dans les terres australes et antarctiques françaises.

<sup>59</sup> CE 7 juillet 2006, France Nature environnement req. n° 283178.

générale d'atteinte à l'environnement. En revanche c'est bien la mise en œuvre de ces mesures qui paraît désormais essentielle, notamment par la nécessité d'identifier les moyens humains et matériels correspondants, et ce du constat **des atteintes** aux mesures d'application des décisions de justice afin d'appliquer effectivement le droit en vigueur.

### 3°) Les cours d'eau et la régulation des débits

La qualification des cours d'eau fait l'objet d'une nouvelle approche, déconcentrée. L'article 6 de la loi EMA instaure un classement par bassin ou sous-bassin, après avis de certains acteurs locaux (L 214-17 C. env.), où il est possible de distinguer :

- les cours d'eau ayant un très bon état écologique ou identifiés par le SDAGE comme « réservoir biologique » ou dans lesquels une protection complète des poissons migrateurs vivant alternativement en eau douce et en eau salée est nécessaire. Aucun nouvel ouvrage ne peut y être implanté s'il constitue un obstacle à la continuité écologique, on pourra alors parler de cours d'eau réservés,

- les cours d'eau dans lesquels il est nécessaire d'assurer le transport suffisant des sédiments et la circulation des poissons migrateurs, des ouvrages pourront y être implantés et gérés dans les conditions qui seront déterminées par l'autorité administrative. L'Assemblée Nationale avait qualifié cette catégorie comme « assurant la continuité écologique », mais la formule a été supprimée par le Sénat en 2<sup>ème</sup> lecture.

Jusqu'alors les aménagements sur les cours d'eau conduisaient à un double dispositif concernant les débits, certains étaient affectés, d'autres étant réservés. Les articles 3 et 4 de la loi conduisent à une nouvelle approche, privilégiant en fait l'exploitation économique des cours d'eau, notamment pour la production électrique, au détriment de l'approche écosystémique et leur nécessaire équilibre. Il apparaît en effet que :

- concernant les débits affectés, le législateur opère une modification pour la gestion des débits par les installations, sur les cours d'eau non domaniaux, autres que celles relevant de la loi de 1919. D'abord il généralise le système à tous les cours d'eau, domaniaux ou pas, ensuite il désigne (L 214-9-II C. env.) le bénéficiaire du débit affecté qui peut lui-même en concéder la gestion, le ou les destinataires effectifs étant qualifiés par « certains usages », nonobstant les situations de sécheresse. Mais le législateur met en œuvre ce dispositif sans un véritable contrôle préalable. En effet, c'est la déclaration d'utilité publique, valant autorisation, qui fixe les conditions de réalisation de l'aménagement dont un décret précisera les conditions d'intervention. Toutefois le législateur prévoit, d'une part, que des prescriptions particulières peuvent être instaurées « dans les conditions rationnelles et les moins dommageables pour les autres usagers », ce qui impliquera nécessairement une interprétation quant à la détermination de cet objectif, mais aussi, d'autre part, que le bénéficiaire de la DUP peut mettre à la charge des usagers concernés tout ou partie des dépenses engagées pour l'assurer. Il y a là une forme de privatisation et de marchandisation du débit d'un cours d'eau (cf. L 214-9-III C. env.).

- au regard du débit minimal ou débit réservé, il exige le maintien de la vie piscicole quel que soit l'ouvrage ou les prélèvements réalisés sur un cours d'eau, c'est à dire qu'il doit permettre de garantir en permanence la vie, la circulation et la reproduction des espèces vivant dans les eaux au moment de l'installation de l'ouvrage. L'obligation ainsi instaurée au titre de la pêche (L 432-5 C. env.) est généralisée dans le cadre du « droit commun de l'eau » (L 214-18 C. env.), mais le législateur instaure des aménagements, notamment pour les ouvrages de production d'électricité. Le débit réservé est fixé selon deux hypothèses, il ne peut être inférieur au dixième du module du cours d'eau de manière générale, mais pour le cours d'eau dont le débit naturel est supérieur à 80 m3 par seconde ou ceux qui contribuent à la production électrique en période de pointe de consommation, le débit minimal est fixé au 20<sup>ème</sup> du

module. Une autorisation d'ouvrage peut fixer un débit minimal différent selon la période de l'année, en pratique une « modulation » de ce débit est désormais possible. En modifiant la loi relative à la politique énergétique, le législateur autorise l'installation d'équipements de turbinage des débits minimaux par une procédure limitée, donc un contrôle très allégé<sup>60</sup>.

Le débit minimal de référence en aval de l'ouvrage reposant sur « un débit moyen interannuel », les marges ainsi instaurées laissent place à un large pouvoir d'appréciation.

Ces nouvelles dispositions s'imposeront progressivement au fur et à mesure des renouvellements des autorisations et concessions, mais au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2014.

#### 4°) Les orientations du 9<sup>ème</sup> programme pluriannuel des Agences de l'eau

Conformément à ses nouvelles compétences, le législateur a fixé le contenu « prioritaire » du 9<sup>ème</sup> programme des Agences pour la période 2007/2012 et le plafond des moyens financiers pour y parvenir<sup>61</sup>.

Les orientations prioritaires sont déterminées en douze points, les éléments les plus caractéristiques font référence à :

- la réalisation des objectifs des SDAGE, en application de la DCE, et aux SAGE. Toutefois, la procédure de révision des SDAGE étant engagée pour les rendre conformes aux objectifs de la DCE, les SAGE devant ensuite eux-mêmes être révisés pour les rendre compatibles avec les SDAGE, ces deux premiers objectifs ne pourront commencer à être mis en œuvre avant l'approbation des SDAGE,
- l'épuration des eaux usées et la maîtrise des pollutions de toutes origines,
- la sécurité de la distribution de l'eau et la qualité de l'eau distribuée, notamment en préservant les captages, ce alors que cet objectif est en vigueur depuis la loi de 1964 et rappelé en 1992,
- la solidarité financière envers les communes rurales qui pourront bénéficier d'aides pour l'exécution de travaux pour l'eau potable et l'assainissement,
- les économies d'eau des activités économiques,
- la préservation des milieux aquatiques et des zones humides,
- la promotion des usages sportifs et de loisirs,
- la gestion quantitative, avec à la fois la gestion des crues et un accroissement des réserves par stockage,
- la valorisation de la culture de l'eau (information, formation),
- l'aide financière aux démarches contractuelles dans le domaine de l'eau (tels les contrats de rivière)
- la conduite et le soutien à la coopération internationale.

Les moyens financiers des agences de l'eau sont portés, hors primes et contribution à l'ONEMA, à 14 milliards d'€ le Sénat et l'Assemblée Nationale se sont opposés sur ce montant, l'Assemblée souhaitant limiter ce montant à 12 milliards d'€ afin de limiter l'impact des augmentations sur les prélèvements auprès des ménages essentiellement. Mais le législateur fixe un plancher pour la contribution des agences aux communes rurales. Pour la période 2007/2012 le législateur fixe celui-ci à 1 milliard d'euros, tandis qu'il détermine un plafond pour les ressources de l'ONEMA à 108 millions d'€

## **IV- Services d'eau potable et d'assainissement**

Par retouches successives, le législateur impose quelques évolutions dans la gestion de l'eau potable et de l'assainissement. Il redéfinit les conditions de protection des captages,

---

<sup>60</sup> Art. 9 de la loi EMA modifiant l'art. 46 de la loi n° 2005-781 du 13 juil. 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique.

<sup>61</sup> Art. 83 de la loi EMA.

instaure un véritable service public de l'assainissement non collectif, tout en modifiant certains aspects de l'assainissement collectif, enfin il opère un aménagement de la tarification de l'eau.

#### 1° La protection des captages

Alors même que la protection des captages a été exigée dès 1902<sup>62</sup>, rappelée par la loi de 1964 et confirmée par la loi de 1992, seuls près de 40% de ceux-ci sont effectivement protégés<sup>63</sup>. Le législateur renforce la possibilité de les préserver. D'une part, en mettant une politique préventive d'amont. En effet il permet aux autorités publiques d'adopter des prescriptions nationales ou particulières conduisant à délimiter des zones, identifiées préalablement par le plan de gestion durable du SAGE, où il est nécessaire d'assurer la protection quantitative et qualitative des aires d'alimentation des captages<sup>64</sup>.

Toutefois, le législateur, à l'initiative de l'Assemblée Nationale en première lecture, assouplit la gestion de la protection des captages, en dérogeant à l'obligation d'acquisition des terrains situés dans le périmètre de protection immédiat des captages dès lors qu'ils appartiennent à une collectivité publique<sup>65</sup>. Ces terrains seront alors gérés par une convention.

#### 2° La gestion de l'eau potable et de l'assainissement

Parmi les objectifs du projet de loi EMA, apparaissait la lutte contre les pollutions diffuses dont l'assainissement constitue un vecteur aggravant.

Au-delà de cette question, le législateur procède à un toilettage du régime juridique de ces services publics, tout en renforçant la gestion de l'assainissement, en particulier domestique. Il définit de manière précise chacun de ces services, celui de l'eau potable (art. L. 2224-7-I CGCT) et celui de l'assainissement (énoncé à l'art. L. 2224-7-II CGCT, redéfini à l'art. L. 2224-8) qui concerne l'assainissement des eaux usées (sans distinction), et qui relève, sauf exception de la compétence des communes.

##### a) Les dispositions communes

Parmi les quelques éléments communs à ces services, les communes de 3000 habitants et les EPCI ne comprenant aucune commune de plus 3000 habitants peuvent établir un budget unique d'eau potable et d'assainissement dès lors qu'ils connaissent le même assujettissement à la TVA et ont le même mode de gestion (L. 2224-6 CGCT).

Le législateur crée un dispositif spécifique déterminant les conditions de mise en œuvre des services publics d'eau potable et d'assainissement. Il s'agit d'établir un règlement de service permettant de définir la nature des prestations assurées ainsi que les obligations des parties concernées : l'exploitant, les abonnés, les usagers et les propriétaires (L. 2224-12 CGCT).

La facturation fait l'objet de développements significatifs (L. 2224-12-1 à 2224-12-5 CGCT), tant pour l'eau potable que pour l'assainissement. Il en résulte que si la facturation s'impose pour toute fourniture d'eau, elle doit comprendre un montant calculé en fonction du volume réellement consommé et un montant indépendamment de ce volume. Les règles relatives aux redevances d'eau potable et d'assainissement sont établies par les assemblées

---

<sup>62</sup> Art. 10 de la loi du 15 fév. 1902 relative à la protection de la santé publique, *JO* du 16 fév. 1902.

<sup>63</sup> Rapport de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques P. Miquel-mars 2003 « la qualité de l'eau et de l'assainissement en France », p. 90, mentionne une moyenne en France de 35,3%, les travaux parlementaire les situent à 40%.

<sup>64</sup> Art. 21 de la loi EMA modifiant l'art. L. 211-3, en y insérant un 5°.

<sup>65</sup> Art. 23 de la loi EMA insérant un alinéa à l'art. L. 1321-2 du CSP.

délibérantes compétentes. Elles doivent couvrir les charges consécutives aux investissements, au fonctionnement et au renouvellement nécessaires à la fourniture des services, ainsi que les charges et les impositions de toute nature y afférentes. La tarification peut être modulée en fonction de la disponibilité de la ressource (L. 2224-12-4 CGCT), le législateur instaurant ici un système quelque peu complexe avec des possibilités limitées de tarifs dégressif ou progressif. Afin d'éviter que des usagers bénéficiant d'un approvisionnement personnel d'eau potable n'échappent à la facturation « assainissement », le législateur impose aux usagers raccordés ou raccordables à un réseau d'assainissement le comptage de l'eau prélevée sur des sources autres que les réseaux de distribution (art. 57 de la loi EMA, art. L 2224-12-5 CGCT).

Le législateur précise les conditions de gestion de l'eau potable et de l'assainissement dans les immeubles. Ainsi le comptage de l'eau froide s'impose pour tout local occupé à titre privatif dans les nouvelles constructions d'immeuble à usage principal d'habitation (L 135-1 CCH), de même qu'en copropriété, la demande d'individuation des contrats de fourniture d'eau relève de la majorité relative (art. 60 modifiant l'art. 26 de la loi du 10 juil.1965).

#### b) L'eau potable

Le législateur renforce le contrôle sur les prélèvements d'eau potable destinés à la consommation humaine, puisque tout prélèvement, puits ou forage doit faire l'objet d'une déclaration auprès du maire (L 2224.9 CGCT).

Les communes sont compétentes en matière d'eau potable, sauf les hypothèses où cette compétence est assurée par des départements ou des associations syndicales. Les communes doivent élaborer un schéma de distribution d'eau potable (nouvel art. L2225-7-1 CGCT). Le contrôle sanitaire de la qualité des eaux destinées à la consommation humaine relève de la compétence de l'Etat. Il est réalisé par les services de l'Etat ou par des laboratoires agréés, mais à la charge des producteurs ou des distributeurs (L 1321-5 CSP).

#### c) L'assainissement

Le service public de l'assainissement concerne expressément l'assainissement collectif et l'assainissement non collectif. L'assainissement collectif comprend le contrôle des raccordements au réseau public de collecte, la collecte, le transport et l'épuration des eaux usées ainsi que l'élimination des boues produites. L'assainissement non collectif comprend le contrôle de toutes les installations des immeubles non raccordés au réseau public. Ce contrôle doit intervenir au plus tard le 31 décembre 2012 et devra ensuite être effectué au moins tous les huit ans (L. 2224-8-III CGCT). A la demande du propriétaire, les communes peuvent assurer l'entretien, la réalisation et la réhabilitation des installations mais aussi le traitement des matières de vidange. Chaque service présente ses spécificités :

- concernant l'assainissement collectif, le propriétaire doit maintenir en bon état de fonctionnement le raccordement au réseau public. Le déversement dans le réseau public d'eaux usées autres que domestiques fait désormais l'objet d'une double autorisation, d'abord celle du maire de la commune ou du président de l'EPCI concernés, et après avis de la personne publique en charge du transport et de l'épuration des eaux usées. Dans certains départements de la région Ile de France l'organisation et la gestion de l'assainissement collectif et des eaux pluviales sont spécifiques (L. 3541-1 à 3 CGCT),
- l'assainissement non collectif fait désormais l'objet d'un encadrement plus précis, en effet tous les immeubles non raccordés au réseau public de collecte doivent être équipés d'une installation d'assainissement non collectif. Pour en assurer le bon fonctionnement, ils doivent en faire assurer l'entretien et la vidange par une personne agréée (L. 1331-1-1 CSP). Les communes doivent délivrer au propriétaire l'attestation de contrôle qu'elles doivent effectuer (L. 2224-8-III CSP). Si l'installation n'est pas

conforme, le propriétaire dispose d'un délai de quatre ans pour réaliser les travaux prescrits. Le législateur renforce la capacité de contrôle des agents du service d'assainissement dont l'accès aux propriétés privées est facilité, ce pour répondre aux nouvelles exigences en matière de contrôle des installations (L. 1331-11 CSP). Le diagnostic technique exigé pour la vente de tout ou partie d'un immeuble à usage d'habitation intègre désormais, pour les immeubles non raccordés à un réseau public, le contrôle de l'installation d'assainissement non collectif (L. 1331-11-1 CSP).

L'ensemble des obligations relatives aux services d'assainissement non collectif (diagnostic, contrôle, entretien) et de l'assainissement collectif avec la collecte et l'épuration des rejets, doit être mis en œuvre au 1<sup>o</sup> janvier 2013 et au plus tard au 31 décembre 2020 à Mayotte (art. 54-II de la loi EMA).

## V- Finances publiques

Ce volet de la loi était particulièrement attendu tant d'un point de vue théorique en raison des dispositions de la loi de 1964 et des décisions de justice y afférentes, que d'un point de vue pratique en raison de l'impact financier pour les usagers. Les divers ministres de l'environnement concernés annonçaient une réforme en profondeur, notamment en application du principe pollueur/payeur, tel qu'énoncé par l'article 9 de la directive cadre. Le dispositif instauré repose sur des mesures relatives aux financements par l'intervention de fonds, puis par la fiscalité.

### 1<sup>o</sup> Les Fonds

Plusieurs dispositions de la loi EMA concernent l'affectation et/ou la création de fonds.

- le projet de loi initial comportait la création d'un fonds de garantie des risques liés à l'épandage agricole des boues d'épuration urbaines ou industrielles, assorti de la création d'une taxe pour financer ce fonds. Discuté lors des débats parlementaires, notamment quant à son opportunité au regard du principe pollueur/payeur, ce fonds a été maintenu (art. 45 de la loi EMA, nouvel art. L 425-1 du code des assurances). Il vise à indemniser les préjudices subis par les exploitants agricoles et les propriétaires de terres agricoles et forestières ayant reçu des épandages, dès lors que ces terres deviendraient impropres à la culture du fait des conséquences sanitaires ou environnementales de l'épandage. Seules restrictions posées par le législateur, un plafonnement de l'indemnisation et sa subordination à un épandage respectueux de la réglementation. Il instaure ainsi, en méconnaissance de trois principes fondamentaux du droit de l'environnement, constitutionnalisés, (prévention, précaution et pollueur/payeur) et contrairement à la logique d'une démarche intégrée, une véritable mutualisation des risques, alors même que des mesures préalables peuvent être prises avant tout épandage. Un parlementaire présentait d'ailleurs cette création comme l'expression d'une solidarité des urbains envers les agriculteurs<sup>66</sup>. Ce fonds est abondé par une taxe payée par les maîtres d'ouvrage des systèmes de traitement des eaux usées, donc répercutées sur leurs usagers, elle résulte d'un prélèvement sur le produit des primes d'assurance de responsabilité. Les exploitants agricoles devront s'interroger sur cette incitation à l'épandage de matières considérées juridiquement comme des déchets, voire des déchets dangereux<sup>67</sup>. Il s'agira encore davantage de

---

<sup>66</sup> Discussion parlementaire du 20 déc. 2006 après CMP, Ass. Nat. compte rendu analytique officiel.

<sup>67</sup> Cf. « Gestion durable des boues d'épuration : recherche sur les conditions de pérennisation de leur valorisation agricole », rapport final juin 2006, Recherche conduite par l'UMR Métafort Cemagref-Engref-Enita-INRA de Clermont- Ferrand et le CRIDEAU Limoges, Actes du colloque du 28 septembre 2006.

déterminer à l'avenir la valeur agronomique des sols et la compatibilité de tels épandages avec des productions labellisées, certifiées ou biologiques, voire tout simplement les conditions de reconversion de certaines terres ayant reçu de tels épandages,

- le fonds de prévention des risques naturels majeurs (art. 32 de la loi EMA - L 561-3 C. env.). Il voit son affectation diversifiée, puisqu'il peut contribuer, d'une part, au financement des études et travaux de prévention contre les risques naturels majeurs et protection des lieux habités contre les inondations, réalisés ou subventionnés par l'Etat, jusqu'à hauteur de 40 millions d'€ par an, mais aussi ceux dont les collectivités territoriales ou leur groupement assurent la maîtrise d'ouvrage dès lors que la commune est couverte par un plan de prévention des risques, jusqu'à hauteur de 55 millions d'€ par an. Pour ces derniers, le législateur fixe un taux maximum d'intervention : 50% pour les études, 40% pour les travaux de prévention et 25% pour les travaux de protection. Ce faisant, le législateur opère un transfert de financement vers des mesures et travaux relevant de la gestion préventive des risques.

Les aides publiques aux collectivités territoriales en matière d'eau potable et d'assainissement ne peuvent faire l'objet d'approche optionnelle : le législateur interdit désormais que ces aides soient modulées en fonction du mode de gestion du service (L 2224-11-5 CGCT)

En première lecture au Sénat avait été créé un fonds nouveau, le Fonds départemental pour l'alimentation en eau et l'assainissement (art. 18 bis du projet de loi), afin de renforcer l'intervention des conseils généraux notamment l'aide à l'équipement des communes rurales, alimenté par une contribution supplémentaire intégrée à la facture d'eau. Supprimé par l'Assemblée nationale, rétabli par le Sénat, la création de ce fonds a été abandonné après intervention de la CMP, en raison notamment du renforcement de l'intervention des Agences.<sup>68</sup>

## 2° La fiscalité de l'eau

La fiscalité de l'eau repose depuis 1964 sur une véritable fiction. Les Agences de l'eau perçoivent des redevances qui n'en sont pas, sans que le législateur ait déterminé les fondements de cette fiscalité conformément à l'article 34 de la constitution, pour une affectation dont plusieurs rapports ont souligné l'opacité<sup>69</sup> (cf. Cour des comptes en particulier). Tant le Conseil constitutionnel que le Conseil d'Etat<sup>70</sup> ont à cet égard précisé ces manquements, les « redevances » des agences constituent bien des impositions de toute nature. Or, contrairement au dispositif relatif à la transaction, où le rapporteur lui-même a souligné, comme certains parlementaires au cours des débats, l'intérêt de l'arrêt du Conseil d'Etat et la nécessité de prendre en considération sa portée, ici le législateur semble avoir ignoré les fondements du droit fiscal. De plus le Conseil Constitutionnel lui-même a, à plusieurs reprises, défini les redevances, il s'agit bien de prélèvements demandés « à des usagers en vue de couvrir les charges d'un service public ou les frais d'établissement ou d'entretien d'un ouvrage public qui trouvent leur contrepartie dans des prestations fournies par le service ou dans l'utilisation de l'ouvrage »<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> Rapport de la CMP.

<sup>69</sup> Outre les rapports de la Cour des Comptes et du Commissariat général du plan, précités, cf. Ass. Nat. Rapport n° 1807, Commission des finances, Y. Tavernier, « La fiscalité au secours de l'eau », sept. 1999 ; Rapport au Premier Ministre et au MEDD de J.-C. Flory, « Les redevances des agences de l'eau », oct. 2003.

<sup>70</sup> CC 82-124 du 23 juin 1984 ; CE 20 décembre 1985, SA Etablissements Outters, *Rec.* p. 382, les deux considérant que ces « redevances » constituaient bien des impositions de toute nature.

<sup>71</sup> CC 2005-513 du 14 avril 2005, loi relative aux aéroports.

Face à ce constat le législateur allait-il enfin, comme le soulignait un auteur « s'affranchir de la prévalence des intérêts économiques sur la protection des ressources naturelles » ?<sup>72</sup> Pour ce faire, il pouvait inscrire l'évolution dans les exigences de la directive cadre, qui en son article 9 pose les conditions de mise en œuvre du principe pollueur/payeur, en distinguant notamment trois catégories d'utilisateurs, les ménages, les industriels et les agriculteurs. Alors même que le législateur impose en 2004<sup>73</sup> au comité de bassin d'indiquer comment sont pris en charge par les utilisateurs les coûts liés à l'utilisation de l'eau en distinguant les trois secteurs, il ne tire pas lui-même pour la fiscalité les conséquences de cette distinction.

La fiscalité de l'eau pouvait s'inscrire dans le schéma préétabli de la TGAP dont elle pouvait constituer une modalité d'application, mais le législateur maintient un dispositif spécifique, en intégrant par ailleurs au système des redevances l'une des applications de la TGAP sur les produits phytosanitaires, avec la création de la redevance pour pollution diffuse. De plus le législateur maintient une dénomination erronée en qualifiant l'ensemble des prélèvements de redevances. En revanche il qualifie de taxe l'une des impositions qui aurait pu recevoir l'appellation de redevance, celle sur les eaux pluviales alors que, paradoxalement, il requalifie en redevance la taxe piscicole ! Mais peut-être le terme de redevance lui-même est-il sciemment utilisé pour masquer la réalité, la redevance constitue un prélèvement généralement justifié par une contrepartie, en l'espèce mentionner une taxe, serait bien désigner ceux par qui ces prélèvements s'imposent, et dès lors y appliquer les principes mêmes du droit fiscal général, ce qui générerait assurément une réforme complémentaire, et les principes du droit de l'environnement, en particulier le principe pollueur/payeur.

Dans le système en vigueur jusqu'alors, les Agences de l'eau percevaient deux types de « redevances », les redevances « prélèvements » et les redevances « rejets », lesquelles étaient complétées par diverses autres impositions, variables selon les agences. La loi EMA instaure plusieurs impositions majeures énoncées au nouvel article L 213-10 C. env. qui précise « en application du principe de prévention et du principe de réparation des dommages à l'environnement, l'agence de l'eau établit et perçoit auprès des personnes publiques et privées des redevances pour pollution de l'eau, pour modernisation des réseaux de collecte, pour pollutions diffuses, pour prélèvement sur la ressource en eau, pour stockage d'eau en période d'étiage, pour obstacle sur les cours d'eau et pour protection des milieux ». Les articles L 213-11 à L. 213-10-12 précisent les modalités de mise en œuvre de chacune d'entre elles.

Il apparaît bien que volontairement, le principe pollueur/payeur n'a pas été inséré dans le texte, mais le législateur instaure un véritable arsenal fiscal au champ d'application diversifié avec des caractéristiques communes.

a) Un champ d'application diversifié

En reprenant les redevances existantes, le législateur complète l'arsenal en vigueur avec quelques novations, en effet la loi EMA instaure :

- les redevances pour pollution de l'eau (L 213-10-1 à 4). Elles sont au nombre de deux, selon leur origine, domestique ou pas. Les redevances d'origine non domestique sont elles-mêmes dissociées en plusieurs éléments, avec un schéma général, dès qu'un seuil de rejet de certains polluants est franchi une taxation en euros est applicable. Les élevages font l'objet d'une application différenciée, le niveau d'imposition excluant la plupart des élevages extensifs. Les redevances pour pollution domestique en revanche

<sup>72</sup> A. Van Lang, « L'usage agricole de l'eau : entre incitation et répression », *Environnement* n° 7 juil. 2005, p. 58, *In* actes du colloque « L'eau et le droit- la gestion équilibrée de la ressource ».

<sup>73</sup> Art. L 212-1-VIII C. env. tel que modifié par la loi 2004-338 du 21 avril 2004 transposant la DCE.



reposent sur un dispositif simplifié, globalement proportionnel au volume d'eau facturé à l'abonné ou sur un forfait, de plus y sont désormais assujettis les usagers soumis au comptage de prélèvement sur des sources autres que le réseau de distribution,

- les redevances pour modernisation des réseaux de collecte (L 213-10-5 C. env.). Cette nouvelle redevance est due par les redevables de la redevance pour pollution d'origine non domestique (L. 213-10-2 C. env.), ainsi que les personnes payant la redevance pour pollution domestique et qui sont soumises à la redevance d'assainissement (L. 2224-12-3 CGCT). Elle est assise sur les volumes d'eau pris en compte pour la redevance d'assainissement. Il faut s'interroger sur l'instauration de cette redevance, qui *in fine* sera répercutée sur tous les usagers de ces services, alors que le tarif de la redevance (eau potable et assainissement) doit déjà couvrir les charges consécutives aux investissements, au fonctionnement et au renouvellement des équipements (L 224-12-3 CGCT), et que le déversement des eaux usées autres que domestiques dans un réseau public peut être subordonné à la participation de l'auteur du versement aux dépenses d'investissement entraînées par la réception de ces eaux (L. 1331-10 CSP),
- la redevance pour pollution diffuse (L 213-10-8 C. env.). Sa dénomination peut être trompeuse car elle ne vise que les produits phytosanitaires, de plus elle ne fait que se substituer à la TGAP existante applicable à ces produits. Le texte présenté en juin 2001 comportait une « redevance pour excédent d'azote », le projet de loi discuté depuis 2003 comportait les produits biocides et les produits antiparasitaires à usage agricole<sup>74</sup>. Cette taxe ne sera payée que par les distributeurs, elle est donc sans effet direct sur les utilisateurs eux-mêmes, elle doit être répercutée sur l'utilisateur final, sans distinction. Il en résulte que si les activités agricoles sont visées, la taxe sera aussi due par tous les autres utilisateurs, y compris donc les jardiniers occasionnels ou les personnes publiques. La généralisation du dispositif par l'Assemblée Nationale dilue quelque peu la pertinence de cette taxe dont le caractère dissuasif ou incitatif n'apparaît pas précisément. Ce d'autant que l'Agence de l'eau peut verser une prime pouvant aller jusqu'à 50% de la taxe versée à tout utilisateur développant des pratiques permettant de réduire la pollution de l'eau, ces pratiques n'étant par ailleurs pas définies,
- la redevance pour prélèvement sur la ressource (L 213-10-9 C. env.), reprenant le dispositif antérieur en le simplifiant quelque peu, elle vise « toute personne dont les activités entraînent un prélèvement », mais le législateur exonère certaines activités (ex : aquaculture, prélèvements liés à l'antigel pour les cultures pérennes). Elle est assise sur le volume d'eau prélevé, tous les forages pour l'alimentation en eau devant disposer d'un comptage, ou sur un forfait déterminé en particulier à partir de l'activité considérée,
- la redevance pour stockage d'eau en période d'étiage (L 213-10-10 C. env.). Cette nouvelle redevance concerne la modification du régime des eaux. Elle est applicable aux stockages de plus d'un millions de mètres cubes réalisés sur un cours d'eau en période d'étiage,
- la redevance pour obstacle sur les cours d'eau (L 213-10-11 C. env.). Elle est due par toute personne possédant un ouvrage constituant un obstacle continu joignant les deux rives d'un cours d'eau, mais sont exclus les propriétaires d'ouvrages hydroélectriques assujettis pour prélèvement sur la ressource,

---

<sup>74</sup> En référence à l'art. L 253-1 C. rural.

- la redevance pour protection du milieu aquatique (L. 213-10-12 C. env.), il s'agit de l'intégration dans le système des redevances perçues par les agences de la taxe piscicole, due par les personnes se livrant à une activité de pêche.

Le législateur maintient le régime particulier applicable dans les départements d'outre-mer où la fiscalité relève de la compétence des offices. L'article 86 de la loi EMA (L 213-13 et s. C. env.) réforme cependant le dispositif en vigueur, en le rapprochant du système métropolitain. En effet, sont susceptibles d'y être perçues les redevances suivantes : prélèvement sur la ressource, pollution, modernisation des réseaux de collecte, pollutions diffuses, stockage en période d'étiage, obstacle sur les cours d'eau et protection du milieu aquatique. Mais la redevance pour prélèvement fait l'objet d'un régime spécifique (L 213-14-1) et le plafond de la redevance pour stockage d'eau en période d'étiage est différent (L 213-14-2 C. env.).

#### b) Les caractéristiques communes

Plusieurs éléments caractérisent cette fiscalité du droit de l'eau, notons les plus significatifs.

Le législateur conforte un dispositif complexe, dont la lisibilité et la transparence seront déterminées par les critères développés par les Agences pour leur mise en œuvre, notamment pour tous les prélèvements non domestiques. En effet, si les prélèvements considérés comme domestiques sont simples à identifier et conduisent à l'exactitude des bases de l'assiette de l'imposition et à l'efficacité du paiement dans la mesure où ils est reposent sur un comptage imposé (eau potable facturée, voire exceptionnellement un forfait, pour les pêcheurs l'achat de la carte de pêche), il n'en va pas de même pour les autres usages, car outre le système déclaratif et les contrôles *a posteriori* qu'il impose, avec les aléas induits, plusieurs autres critères peuvent se conjuguer pour la détermination du taux, rendant difficile une réelle transparence.

Les conditions de mise en œuvre de certaines redevances sont soumises au pouvoir discrétionnaire des agences de l'eau, avec des critères d'application pouvant relever de l'aléatoire. Ainsi pour la redevance pour pollution de l'eau, l'agence va fixer un taux par unité géographique en tenant compte de quatre critères (cf. L213-10-3-III) tout à fait variables dont il paraît difficile d'apprécier la portée réelle. Comment déterminer d'un bassin ou d'un sous-bassin à l'autre, l'état des masses d'eau, les risques d'infiltration ou d'écoulement des polluants, les prescriptions imposées au titre de la police de l'eau ou d'autres polices ou les objectifs fixés par le SDAGE ou le SAGE. L'agence de l'eau dispose d'un même pouvoir d'appréciation pour le prélèvement sur la ressource ou le stockage d'eau en période d'étiage.

Le traitement des divers secteurs fait l'objet d'une approche très différenciée. Ainsi pour la redevance pollution, outre le régime particulier pour les élevages, les tarifs et les seuils instaurés révèlent une modération significative pour certaines activités, de même que la redevance prélèvement fait apparaître un pouvoir discrétionnaire significatif des agences de l'eau, mais aussi un classement par le législateur qui surtaxe les usages domestiques au regard des autres usages. De même que les redevances pour stockage et obstacle, marginalisent un dispositif qui pouvait être beaucoup plus incitatif.

De manière plus générale, il est loisible de s'interroger sur l'intervention même du législateur qui n'a pas réellement fixé, selon l'article 34 de la Constitution, l'assiette et le taux de certaines impositions dans le domaine de l'eau, ainsi que de l'application du principe d'égalité devant la loi et devant l'impôt, car compte tenu des critères d'application de certaines redevances, des personnes placées en situation identique, pourront se voir appliquer sur des bassins voisins une fiscalité très variable. Les redevances demandées par les EPTB à l'Agence ne font l'objet d'aucune précision.

De plus, cette fiscalité « majeure » est complétée par diverses dispositions fiscales complémentaires.

c) Une fiscalité « complémentaire »

Au-delà de la fiscalité majeure, le législateur instaure une fiscalité complémentaire affectée à diverses finalités, ainsi :

- l'article 82 de la loi autorise les EPTB à créer des redevances, qui seront perçues par les Agences (L 213-9-2-IV), mais le législateur ne précise ni l'assiette, ni le taux de cette redevance, dont le produit, hors frais de gestion, est entièrement reversé à l'EPTB. En fait le législateur réintroduit ici un dispositif qui présente les mêmes caractéristiques que la fiscalité de la loi de 1964.
- une taxe destinée à assurer la collecte, le transport, le stockage et le traitement des eaux pluviales a été créée (art. 48 de la loi EMA - L 2333-97 CGCT). La gestion des eaux pluviales intéresse l'ensemble des acteurs d'un territoire. La planification est intégrée au schéma d'assainissement. Le législateur qualifie d'abord de service public administratif la gestion des eaux pluviales relevant de la compétence des communes ou de leur groupement. Le financement de ce service peut conduire les autorités compétentes à instaurer une taxe spécifique « pour la collecte, le transport, le stockage et le traitement des eaux pluviales »<sup>75</sup>. Elle sera due par tout propriétaire d'immeubles au 1<sup>er</sup> janvier de l'année d'imposition, elle est assise sur la superficie des immeubles raccordés à un réseau public de collecte des eaux pluviales. Le législateur fixe un plafond, 0,20 € par mètre carré, avec un système d'abattement sur la taxe pouvant aller jusqu'à 90% pour les propriétaires qui évitent ou limitent le déversement des eaux pluviales dans le réseau. Les investissements réalisés pour la récupération ou le traitement des eaux pluviales, bénéficient d'un crédit d'impôt (art. 49 EMA – 200 CGI).

Dans son ensemble, ce dispositif fiscal est loin de satisfaire aux exigences de la mise en œuvre du principe pollueur/payeur, il maintient ainsi un dispositif plus curatif que préventif<sup>76</sup>. S'il est vrai que l'ambition première était d'augmenter la contribution du secteur agricole, les échanges lors de l'adoption du projet de loi confirmaient bien que les ménages continueraient à financer près de 85% des contributions<sup>77</sup> ! Par ailleurs, comment une augmentation de l'insignifiant pourrait-elle générer du significatif ?

En revanche, dès lors que les divers instruments financiers seront mis en œuvre (répercussion de la taxe due par les exploitants de stations d'épuration pour alimenter le fonds de garantie « épandage », taxe sur les eaux pluviales, EPTB par exemple), et en raison de la dotation des Agences portée à 14 milliards d'€ par l'Assemblée Nationale, il y a fort à craindre que les usagers, notamment les ménages, connaîtront dans les prochaines années une augmentation exponentielle de leur contribution ! Conscient de cette perspective, le législateur a instauré un plafonnement et une progressivité des augmentations au cours des cinq prochaines années<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> Art. 48 de la loi, art. 2333-97 et s. du CGCT.

<sup>76</sup> S. Caudal, «Les redevances perçues par les agences de l'eau : évolutions et perspectives », *Environnement* n°7 juil. 2005, p. 39, in actes du colloque « L'eau et le droit - la gestion équilibrée de la ressource ».

<sup>77</sup> Outre les discussions parlementaires pendant l'adoption du projet de loi qui ont confirmé que les agriculteurs contribuaient à moins de 2%, cf. le Rapport du Commissariat général du plan qui dans son rapport de 1997 intitulé « Evaluation du dispositif des Agences de l'eau », La documentation française, soulignait, p. 133 « ainsi le consommateur d'eau participe pour plus de 80% à l'action collective de gestion et d'amélioration des ressources en eau, l'industrie pour 18%, les agriculteurs pour à peine 1% ». Le rapport d'information n°1170 du 3 nov. 2003, fait au nom de la délégation à l'aménagement et au développement durable du territoire, intitulé « La gestion de l'eau sur le territoire » qui mentionne, p. 17 que « les ménages paient 84% des redevances de pollution, les industriels 14% et les agriculteurs 2%, alors qu'ils sont les principaux responsables des pollutions ». Le rapport de J.-C. Flory, précité, fait apparaître, p. 57, que la part supportée par l'agriculture est de 1,2%

<sup>78</sup> Art. 100 de la loi EMA.

## En conclusion

Après l'adoption de la Charte de l'environnement en mars 2005, le législateur disposait de l'opportunité de mettre en pratique les principes qu'elle énonce. L'émergence des questions environnementales dans la pré-campagne présidentielle dès l'automne 2005, pouvait conduire à adopter un texte à la hauteur des défis posés par l'eau en ce début du XXI<sup>ème</sup> siècle, plusieurs rapports démontraient l'urgence de l'intervention. Certes le législateur modifie un ensemble substantiel de dispositions du droit de l'eau, mais peut-on considérer qu'il a engagé une réforme majeure du droit de l'eau répondant à ces défis et permettant au moins d'atteindre un bon état écologique des eaux en 2015 ? qu'il a réformé la gouvernance dans le domaine de l'eau, sous réserve d'une clarification du concept<sup>79</sup> ?.. La ratification de la Convention d'Aarhus devait permettre la mise en œuvre des principes qu'elle énonce. L'examen du texte révèle que le législateur renforce le rôle du parlement, crée une institution de coordination, modifie le rôle des Agences, mais le processus participatif en lui-même n'est pas mis en œuvre. La participation du public semble figée dans un carcan institutionnalisé où le public, particulièrement sollicité d'un point de vue fiscal, apparaît plus comme un utilisateur/contributeur obligé que comme un acteur, de plus les représentants associatifs sont maintenus dans un rôle minoritaire. Le législateur n'a pas tenté l'émergence d'un réel processus de participation dans le domaine de l'eau.

Le droit contemporain de l'eau a moins besoin d'une accumulation récurrente de réformes que d'une clarification des compétences et une mise en œuvre des moyens adaptés aux défis posés. Il s'agit avant tout d'appliquer les principes qui le sous-tendent et les règles en vigueur qui le régissent, il en est ainsi du principe pollueur-payeur à un domaine d'activité pour lequel l'eau représente un réel enjeu, notamment en termes de perspective « durable » celui de l'agriculture. Ainsi, alors même que la directive impose de dissocier un secteur, l'agriculture, le législateur engage un processus particulièrement minimaliste d'affectation des coûts, la gestion des produits biocides intéressant tous les secteurs économiques, tandis que les conséquences des pollutions agricoles ne sont que marginalement prises en considération, les critères de référence pour la mise en œuvre de la fiscalité y sont particulièrement peu lisibles, voire même aléatoires. Les ménages vont encore assurer substantiellement, de façon pérenne et avec des augmentations significatives, l'essentiel des charges, mais jusqu'à quel niveau et jusqu'à quand ? Le financement de la dépollution, notamment dans le secteur de l'agriculture paraît en l'état pérennisé. En laissant à chaque Agence de l'eau le soin d'interpréter les critères d'instauration de la fiscalité, le législateur a engagé davantage un processus dispersé et le risque de réelles inégalités dans les prélèvements fiscaux. La situation des milieux aquatiques, y compris des nappes phréatiques, exigeait de réelles mesures préventives, avec notamment, des incitations financières pour les pratiques de production respectueuses de l'environnement.

La mise en œuvre de ce texte reposant sur l'intervention de nombreux décrets, les délais de publication seront déterminants. De plus le législateur fixe, pour certaines dispositions des échéances relativement souples. Ainsi le contrôle de l'assainissement individuel devra être mis en œuvre au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2013, la fiscalité est programmée pour le 1<sup>er</sup> janvier 2008, tandis le contrôle des matériels d'utilisation des produits phytosanitaires interviendra au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2009. Dès lors une interrogation s'impose, ce texte permet-il d'atteindre les objectifs fixés par le droit communautaire de l'eau, dont la directive cadre, notamment le bon état écologique des eaux en 2015 ? Rien n'est moins sûr au regard de trois volets majeurs, la lutte contre les pollutions diffuses, en particulier celles résultant des activités agricoles et des eaux usées, l'application de la

---

<sup>79</sup> B. Drobenko, «Eau et gouvernance », *Environnement* n°7 juil. 2005, p. 63, in actes du colloque « L'eau et le droit- la gestion équilibrée de la ressource ».

directive nitrate qui ne fait pas l'objet d'une mise en œuvre précisée, et surtout, la fiscalité qui laissant à la charge des ménages l'essentiel des contributions, ne contribue pas à la mise en œuvre du principe pollueur/payeur.

Atermoiements et renoncements marquent bien ce texte. Les mesures instaurées tant au regard de la gestion quantitative que qualitative, révèlent bien les hésitations de fond, la prévention, la démarche intégrée et les économies n'apparaissent qu'incidemment, les renoncements sont plus caractérisés, ils concernent l'effectivité du droit à l'eau ou l'application du principe pollueur/payeur, notamment au secteur agricole. Mais l'absence de saisine du Conseil Constitutionnel sur l'application de la Charte de l'environnement et la fiscalité conduisent à confirmer les interrogations, d'autant que d'autres motifs justifiaient bien cette saisine, c'est le cas par exemple de la validation des contrats conclu par les communes et leurs groupements<sup>80</sup>.

Or, tandis que le texte lui-même était en discussion une proposition de loi était déposée<sup>81</sup>, révélant ainsi l'absence de vision globale en la matière. La reconquête de la qualité de l'eau et des milieux aquatiques, comme leur préservation, méritaient des mesures exprimant une réelle politique publique, au-delà des corporatismes, afin de répondre aux exigences d'une approche effectivement durable.

---

<sup>80</sup> L. Richer, « La Constitution, la loi, le contrat, le juge », Tribune *AJDA* 5 fév. 2007, p. 217.

<sup>81</sup> Proposition de loi n° 3418 enregistrée à l'Ass. Nat. le 3 nov. 2006 portant sur l'intégration d'un dispositif de collecte, de traitement et de distribution de l'eau de pluie dans toutes les constructions nouvelles de bâtiments publics appartenant à une collectivité publique.