



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^{ME} JULIANE KOKOTT
présentées le 28 avril 2016¹

Affaire C-379/15

**Association France Nature Environnement
contre
Premier ministre
et**

Ministre de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie

[demande de décision préjudicielle formée par le Conseil d'État (France)]

«Office du juge national — Réglementation nationale contraire au droit de l'Union —
Maintien provisoire des effets d'une telle réglementation — Effets dans le temps — Obligation de saisir
la Cour de justice de l'Union européenne — Protection de l'environnement — Directive 2001/42/CE —
Évaluation de l'incidence de certains plans et programmes sur l'environnement — Violation des règles
de procédure du droit de l'Union»

I – Introduction

1. Une juridiction nationale doit-elle abroger avec effet rétroactif la transposition erronée d'une directive ou peut-elle maintenir provisoirement les règles erronées jusqu'à ce que le législateur corrige (pour l'avenir) l'erreur ? Telle est la question dont est saisie la Cour de justice.

2. La demande de décision préjudicielle a pour origine une procédure de contrôle de légalité devant le Conseil d'État (France) qui portait sur la compatibilité du droit français de transposition avec la directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement². Dans cette procédure, le Conseil d'État a constaté que les exigences posées par cette directive en matière d'autonomie des autorités qui doivent être consultées en cas d'évaluation environnementale n'ont pas été correctement transposées. Le Conseil d'État souhaiterait désormais éviter que la validité des plans et des programmes adoptés en application de cette réglementation nationale contraire à la directive ESE puisse être remise en cause.

3. À cet égard, le Conseil d'État se réfère à l'arrêt Inter-Environnement Wallonie et Terre Wallonne³, qui, tout comme la présente procédure préjudicielle, concernait la directive ESE et où la Cour autorise le maintien de plans et de programmes de ce type sous certaines conditions. Toutefois, un examen plus précis fait apparaître d'importants doutes.

1 — Langue originale : l'allemand.

2 — Directive du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 (JO 2001, L 197, p. 30, ci-après la « directive ESE », l'abréviation ESE désignant l'évaluation stratégique environnementale).

3 — Arrêt du 28 février 2012 (C-41/11, EU:C:2012:103).

4. En effet, l'arrêt *Inter-Environnement Wallonie et Terre Wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103) portait sur l'efficacité des mesures d'exécution de la directive 91/676/CEE⁴, qui ont été adoptées en violation des exigences procédurales de la directive ESE. En revanche, la présente procédure porte sur la *transposition* de la directive ESE elle-même. Par conséquent, une simple transposition de l'arrêt antérieur est exclue. La présente procédure soulève plutôt des questions générales sur l'effet des directives.

5. La présente demande de décision préjudicielle est le point de départ d'un bel exercice de gammes sur le clavier du droit de l'Union à plusieurs niveaux, qui rappelle les motifs de primauté, de demande de décision préjudicielle et des conséquences d'erreurs de procédure. Cependant, il ne faut pas s'attendre à ce que la mélodie qui s'en dégage agrée le Conseil d'État.

II – Cadre juridique

A – Droit de l'Union

6. L'objectif essentiel de la directive ESE, ainsi qu'il ressort de l'article 1^{er} de celle-ci, consiste à soumettre les plans et les programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, lors de leur élaboration et avant leur adoption, à une évaluation environnementale. La directive ESE fixe des règles minimales concernant l'élaboration du rapport sur les incidences environnementales, la mise en œuvre du processus de consultation, la prise en considération des résultats de l'évaluation environnementale ainsi que la communication d'informations sur la décision adoptée à l'issue de l'évaluation.

7. L'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE vise la consultation des autorités concernées :

« Les États membres désignent les autorités qu'il faut consulter et qui, étant donné leur responsabilité spécifique en matière d'environnement, sont susceptibles d'être concernées par les incidences environnementales de la mise en œuvre de plans et de programmes. »

B – Droit français

8. L'article L. 122-7 du code de l'environnement, tel que modifié par le décret n° 2012-616 relatif à l'évaluation de certains plans et documents ayant une incidence sur l'environnement, du 2 mai 2012 (ci-après le « décret n° 2012-616 » ou le « décret attaqué »), dispose :

« La personne publique responsable de l'élaboration d'un plan ou d'un document transmet pour avis à une autorité administrative de l'État compétente en matière d'environnement le projet de plan ou de document élaboré en application de l'article L. 122-4, accompagné du rapport environnemental. [...] »

III – Litige au principal et demande de décision préjudicielle

9. L'association France Nature Environnement demande au Conseil d'État l'annulation du décret n° 2012-616.

4 — Directive du Conseil du 12 décembre 1991 concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles (JO 1991, L 375, p. 1), telle que modifiée par le règlement (CE) n° 1882/2003 du Parlement européen et du Conseil, du 29 septembre 2003 (JO 2003, L 284, p. 1) (ci-après la « directive sur les nitrates »).

10. Dans le cadre de cette procédure de contrôle de légalité, le Conseil d'État a déjà établi que le décret attaqué a méconnu les exigences découlant de la directive ESE telle qu'interprétée par la Cour de justice. En effet, pour certains plans et programmes, est confiée à la même autorité la compétence pour élaborer et approuver les plans et les documents ainsi que la compétence consultative en matière environnementale. Il n'y a toutefois pas de disposition de nature à garantir que la compétence consultative en matière environnementale serait exercée, au sein de cette autorité, par une entité disposant d'une autonomie effective.

11. Selon le Conseil d'État, cette situation en droit n'est pas compatible avec l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE tel qu'interprété par la Cour de justice.

12. Le Conseil d'État considère que la rétroactivité de l'annulation partielle du décret attaqué présenterait le risque que soit remise en cause la légalité de l'ensemble des plans et des programmes pris en application de ces dispositions ainsi que, compte tenu de la possibilité d'exciper, sans condition de délai, de l'illégalité des actes réglementaires propre au droit administratif français, de tous les actes pris sur le fondement de ces plans et ces programmes.

13. Le Conseil d'État souhaite éviter ce résultat et saisit donc la Cour de justice des questions préjudicielles suivantes :

- « 1) Une juridiction nationale, juge de droit commun du droit de l'Union européenne, doit-elle, dans tous les cas, saisir la Cour de justice de l'Union européenne à titre préjudiciel afin que celle-ci apprécie s'il y a lieu de maintenir provisoirement en vigueur les dispositions jugées contraires au droit de l'Union par la juridiction nationale ?
- 2) En cas de réponse affirmative à cette première question, la décision qui pourrait être prise par le Conseil d'État de maintenir jusqu'au 1^{er} janvier 2016 les effets des dispositions de l'article 1^{er} du décret du 2 mai 2012 relatif à l'évaluation de certains plans et documents ayant une incidence sur l'environnement qu'il juge illégales serait-elle notamment justifiée par une considération impérieuse liée à la protection de l'environnement ? »

14. Dans la présente procédure, l'association France Nature Environnement, la République française et la Commission européenne ont déposé des observations écrites et ont participé à l'audience du 24 février 2016.

IV – Appréciation

15. Certes, le Conseil d'État demande tout d'abord s'il est possible de ne pas abroger, à titre provisoire, des dispositions jugées contraires au droit de l'Union. Néanmoins, en réalité, ce ne sont pas les dispositions en tant que telles qui lui importent, mais c'est le maintien de *leurs effets* à l'égard du droit de l'Union prioritairement applicable. C'est ce que vise expressément la seconde question.

16. C'est pourquoi nous allons tout d'abord examiner de quels effets il est question (voir ci-après, sous A) avant d'expliquer qu'il serait incompatible avec la jurisprudence établie de la Cour de justice de maintenir ces effets (voir ci-après, sous B). Enfin, nous débattons de la manière de traiter en pratique le problème qui a poussé le Conseil d'État à déférer une demande de décision préjudicielle. Ce n'est que dans ce cadre que se pose la question soulevée par le Conseil d'État quant à la nécessité de saisir la Cour de justice (voir ci-après, sous C).

A – *Sur les effets de la disposition litigieuse*

17. Le Conseil d'État souhaiterait maintenir provisoirement les effets de l'article L. 122-7 du code de l'environnement, qui prévoit que l'autorité responsable de l'élaboration d'un plan ou d'un document transmet pour avis à une autorité administrative de l'État compétente en matière d'environnement le projet de plan ou de document élaboré en application de l'article L. 122-4, accompagné du rapport environnemental (ci-après la « décision litigieuse »). Cette disposition correspond pour l'essentiel au libellé de l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE.

18. Toutefois, la Cour de justice a déclaré qu'il est certes admissible que l'autorité amenée à élaborer ou à adopter un plan ou un programme soit également consultée (elle-même) sur cette mesure en application de l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE. Cependant, au sein de l'autorité normalement chargée de procéder à la consultation en matière environnementale et désignée comme telle, une séparation fonctionnelle doit à tout le moins être organisée de manière à ce qu'une entité administrative (à consulter), interne à celle-ci, dispose d'une autonomie réelle⁵.

19. Par conséquent, le Conseil d'État est parvenu à la conclusion que la décision litigieuse est incompatible avec l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE dans la mesure où cette disposition ne garantit pas une autonomie suffisante des autorités qui sont consultées en interne dans le cadre de l'évaluation environnementale des plans ou des programmes. Néanmoins il souhaiterait maintenir les effets de cette disposition jusqu'à ce qu'elle soit remplacée par une nouvelle réglementation compatible avec la directive ESE.

20. Ce faisant, l'application provisoire de ces règles de procédure en cas d'évaluation de nouveaux plans ou programmes est certes envisageable, mais ne serait que d'un intérêt pratique réduit. Il serait même vraisemblablement indiqué de reporter ces évaluations jusqu'à ce que l'autonomie des autorités en question soit suffisamment garantie.

21. Le Conseil d'État vise plutôt en priorité les plans et les programmes déjà adoptés dont l'évaluation environnementale comporte la consultation d'autorités insuffisamment autonomes. Il craint que l'existence de tels plans ou programmes ne soit menacée en raison d'un manque d'autonomie.

22. Ce risque peut se réaliser à la fois dans le cadre de recours directs contre le plan ou le programme respectif et dans le cadre de demandes incidentes. Celles-ci peuvent être soulevées contre des décisions administratives qui sont fondées sur le plan ou le programme correspondant. Selon les indications fournies par le Conseil d'État, de telles demandes incidentes ne sont soumises à aucune limite dans le temps en droit français, de sorte que le caractère définitif⁶ des plans et des programmes ne s'y opposerait pas.

23. On pourrait imaginer, par exemple, qu'un plan, pour des motifs de protection de l'environnement, interdise des travaux de construction sur certains terrains. Si une demande de permis de construire est rejetée pour ce motif, le demandeur pourrait faire valoir, dans le cadre d'un recours subséquent, que le plan est entaché d'une erreur de procédure en ce que les autorités internes consultées avant son adoption n'étaient pas suffisamment autonomes. Si le plan avait été l'unique obstacle au permis de construire, on pourrait donc concevoir que le projet de construction aurait dû être autorisé.

5 — Voir arrêt du 20 octobre 2011, *Seaport (NI) e.a.* (C-474/10, EU:C:2011:681, point 43).

6 — Voir, sur la validité des délais de forclusion, arrêts du 16 décembre 1976, *Rewe-Zentralfinanz et Rewe-Zentral* (33/76, EU:C:1976:188, point 5) ; du 17 novembre 1998, *Aprile* (C-228/96, EU:C:1998:544, point 19) ; du 30 juin 2011, *Meilicke e.a.* (C-262/09, EU:C:2011:438, point 56), ainsi que du 29 octobre 2015, *BBVA* (C-8/14, EU:C:2015:731, point 28).

24. Cependant, il serait également imaginable, par exemple, que des associations environnementales attaquent des projets qui satisfont à un tel plan ou programme et que, ce faisant, elles fassent valoir que, si les autorités internes consultées avaient disposé d'une autonomie suffisante, des dispositions de protection plus strictes auraient été intégrées dans le plan ou le programme.

25. Les chances de succès réelles d'un tel argument dépendent tout d'abord du droit national, étant donné que la directive ESE exige certes une autonomie des autorités à consulter⁷, mais ne règle pas expressément les conséquences d'une autonomie insuffisante⁸.

26. Les modalités du recours à l'autonomie des autorités consultées, exigée par le droit de l'Union, ne peuvent toutefois pas être moins favorables que celles régissant des situations similaires de nature interne (principe d'équivalence) et rendre impossible en pratique ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union (principe d'effectivité)⁹. En outre, en vertu du principe d'effectivité, les juridictions saisies à cet égard doivent adopter, sur le fondement de leur droit national, des mesures tendant à la suspension ou à l'annulation du « plan » ou du « programme » adopté en méconnaissance de l'obligation de procéder à une évaluation environnementale¹⁰.

27. Toutefois, on pourrait réfléchir à la question de savoir si la jurisprudence relative aux erreurs de procédure dans le cadre de l'application de la directive 2011/92/UE¹¹ est transposable.

28. Selon cette jurisprudence, une erreur de procédure n'exige pas l'annulation de la décision litigieuse si l'instance juridictionnelle est en mesure de considérer – sans faire peser aucunement sur le demandeur la charge de la preuve, mais au vu, le cas échéant, des éléments de preuve fournis par le promoteur ou par les autorités compétentes et, plus généralement, de l'ensemble des pièces du dossier qui leur est soumis –, que la décision litigieuse n'aurait pas été différente sans le vice de procédure invoqué par ce demandeur¹². En outre, lors de cette appréciation, il appartient à l'instance juridictionnelle concernée de tenir compte notamment du degré de gravité du vice invoqué¹³.

29. Toutefois, il serait nécessaire d'examiner en outre si ces idées d'autorisations individuelles au sens de la directive EIE sont transposables aux plans et aux programmes nécessairement de caractère plus général, qui, par nature, présentent une marge de manœuvre plus grande dans leur conception qui peut être influencée par des consultations. Cela devrait être débattu dans la présente procédure non pas de manière abstraite, mais au moyen de procédures concrètes relatives à des plans ou des programmes particuliers qui illustrent effectivement les questions soulevées.

30. Par conséquent, c'est à juste titre que le Conseil d'État craint que l'autonomie insuffisante des autorités consultées dans le cadre de l'évaluation environnementale en application de la directive ESE puisse remettre en cause l'existence des plans et des programmes concernés.

7 — Voir arrêt du 20 octobre 2011, *Seaport (NI) e.a.* (C-474/10, EU:C:2011:681, point 43).

8 — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, point 42).

9 — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, point 45).

10 — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, point 46).

11 — Directive du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (JO 2011, L 26, p. 1), telle que modifiée par la directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 avril 2014 (JO 2014, L 124, p. 1) (ci-après la « directive EIE »).

12 — Voir arrêts du 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip e.a.* (C-72/12, EU:C:2013:712, point 53), ainsi que du 15 octobre 2015, *Commission/Allemagne* (C-137/14, EU:C:2015:683, point 60).

13 — Voir arrêt du 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip e.a.* (C-72/12, EU:C:2013:712, point 54).

B – *Sur le maintien des effets de dispositions contraires au droit de l'Union*

31. Ces craintes expliquent l'objectif de la demande de décision préjudicielle, à savoir déterminer si le Conseil d'État peut maintenir les effets du droit français de transposition incompatible avec l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE. Cela doit éviter la remise en cause des plans et des programmes adoptés en application du droit de transposition en raison de son incompatibilité avec le droit de l'Union.

32. La question de la détermination des effets des dispositions nationales incompatibles avec le droit de l'Union est toutefois déjà largement réglée. En effet, il appartiendra à la juridiction nationale d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions du droit de l'Union et d'en assurer le plein effet en laissant inappliquée toute disposition du droit national qui amènerait cette juridiction à rendre une décision contraire au droit de l'Union¹⁴. C'est en cela que s'exprime la primauté du droit de l'Union¹⁵.

33. Par conséquent, la question du Conseil d'État vise à déterminer s'il peut provisoirement suspendre l'effet de l'exigence prioritairement applicable, consistant à garantir une autonomie suffisante des autorités à consulter, au bénéfice des règles françaises qui ne prévoient pas cette autonomie.

34. À cet égard, *seule*¹⁶ la Cour peut, à titre exceptionnel, par application d'un principe général de sécurité juridique inhérent à l'ordre juridique de l'Union, être amenée à limiter la possibilité pour tout intéressé d'invoquer une disposition qu'elle a interprétée en vue de remettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi¹⁷. Si, en revanche, des juridictions nationales avaient le pouvoir de donner aux dispositions nationales la primauté par rapport au droit de l'Union contraire, et ne serait-ce même qu'à titre provisoire, il serait porté atteinte à l'application uniforme du droit de l'Union.

35. En outre, même la Cour ne peut admettre une telle limitation que dans l'arrêt même où elle statue sur l'interprétation sollicitée¹⁸. Ce principe garantit l'égalité de traitement des États membres et des autres justiciables face à ce droit et remplit par là même les exigences découlant du principe de sécurité juridique¹⁹.

36. Pour la demande de décision préjudicielle du Conseil d'État, c'est le contenu de l'interprétation adoptée par la Cour de justice dans l'arrêt *Seaport (NI) e.a.* (C-474/10, EU:C:2011:681) qui présente un intérêt. Toutefois, la Cour de justice n'a pas limité les effets de cet arrêt. Cela ne peut désormais plus être corrigé.

37. Dans l'arrêt *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103), la Cour ne justifie aucune exception supplémentaire à la primauté du droit de l'Union. Certes, il y est question de maintenir certains effets d'un acte juridique national annulé²⁰, mais cette déclaration vise toutefois non pas un acte juridique dont le contenu est contraire au droit de l'Union, mais un acte juridique qui a été adopté pour une procédure en violation des dispositions du droit de l'Union²¹.

14 — Voir arrêts du 9 mars 1978, *Simmenthal* (106/77, EU:C:1978:49, points 21 et 23) ; du 26 février 2013, *Åkerberg Fransson* (C-617/10, EU:C:2013:105, point 45), ainsi que du 18 avril 2013, *L* (C-463/11, EU:C:2013:247, point 44).

15 — Voir arrêts du 9 mars 1978, *Simmenthal* (106/77, EU:C:1978:49, point 17) ; du 8 septembre 2010, *Winner Wetten* (C-409/06, EU:C:2010:503, point 53), ainsi que du 4 février 2016, *Ince* (C-336/14, EU:C:2016:72, point 52).

16 — Voir arrêt du 8 septembre 2010, *Winner Wetten* (C-409/06, EU:C:2010:503, point 67).

17 — Voir arrêts du 8 avril 1976, *Defrenne* (43/75, EU:C:1976:56, points 71 à 75) ; du 6 mars 2007, *Meilicke e.a.* (C-292/04, EU:C:2007:132, point 35), ainsi que du 23 octobre 2012, *Nelson e.a.* (C-581/10 et C-629/10, EU:C:2012:657, point 89).

18 — Voir arrêts du 2 février 1988, *Barra e.a.* (309/85, EU:C:1988:42, point 142) ; du 15 décembre 1995, *Bosman* (C-415/93, EU:C:1995:463) ; du 6 mars 2007, *Meilicke e.a.* (C-292/04, EU:C:2007:132, point 36), ainsi que du 23 octobre 2012, *Nelson e.a.* (C-581/10 et C-629/10, EU:C:2012:657, point 90).

19 — Voir arrêts du 6 mars 2007, *Meilicke e.a.* (C-292/04, EU:C:2007:132, point 37), ainsi que du 23 octobre 2012, *Nelson e.a.* (C-581/10 et C-629/10, EU:C:2012:657, point 91).

20 — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, point 58).

21 — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, points 44 à 48).

38. Par conséquent, il n'est pas possible de maintenir les effets de dispositions nationales de transposition de telle sorte qu'il serait exclu d'invoquer l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE, tel qu'interprété par la Cour de justice dans l'arrêt *Seaport (NI) e.a.* (C-474/10, EU:C:2011:681), à l'encontre de plans ou de programmes qui ont été adoptés en violation de cette disposition.

C – Sur le maintien de plans et de programmes adoptés en application de dispositions contraires au droit de l'Union

39. Cependant, la demande de décision préjudicielle peut également être comprise en ce sens qu'elle vise à déterminer si le Conseil d'État peut déjà aujourd'hui, en rapport avec la décision relative à la compatibilité des dispositions françaises de transposition de la directive ESE avec le droit de l'Union, se prononcer sur le maintien des plans et des programmes concernés et s'il doit saisir la Cour de justice à cet effet.

40. Le fondement pourrait en être trouvé dans l'arrêt *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103). Aux termes de cet arrêt, une juridiction peut exceptionnellement être autorisée à faire usage d'une disposition nationale l'habilitant à maintenir certains effets d'un plan ou d'un programme annulé, pour autant que :

- cet acte national constitue une mesure de transposition correcte de la directive sur les nitrates,
- l'adoption et l'entrée en vigueur du nouvel acte national contenant le programme d'action au sens de l'article 5 de la directive sur les nitrates ne permettent pas d'éviter les effets préjudiciables sur l'environnement découlant de l'annulation de l'acte attaqué,
- l'annulation de cet acte attaqué aurait pour conséquence de créer un vide juridique en ce qui concerne la transposition de la directive sur les nitrates qui serait plus préjudiciable à l'environnement en ce sens que cette annulation se traduirait par une protection moindre des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles et irait ainsi à l'encontre même de l'objectif essentiel de cette directive, et
- un maintien exceptionnel des effets d'un tel acte ne couvre que le laps de temps strictement nécessaire à l'adoption des mesures permettant de remédier à l'irrégularité constatée²².

41. À cet égard, se posent deux questions. D'une part, il convient de préciser s'il est possible de se prononcer sur un tel maintien de manière abstraite pour l'ensemble des plans et des programmes concernés ou – ainsi que le propose la République française – à tout le moins pour certaines catégories de plans ou de programmes (voir ci-après, sous 2). D'autre part, il convient d'examiner dans quelle mesure cela nécessite de saisir la Cour de justice d'une demande de décision préjudicielle (voir ci-après, sous 3). Toutefois, il convient au préalable d'examiner la recevabilité de la demande de décision préjudicielle ainsi comprise.

1. Sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle ainsi comprise

42. Si la demande de décision préjudicielle est comprise de la sorte, il convient tout d'abord de se demander si la réponse à celle-ci est nécessaire pour se prononcer dans la procédure au principal, c'est-à-dire si la demande ainsi interprétée serait recevable. En effet, le Conseil d'État n'est pas saisi d'une procédure qui porte directement sur la validité de plans ou de programmes adoptés en violation de l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE.

²² — Voir arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne* (C-41/11, EU:C:2012:103, point 63).

43. Toutefois, le Conseil d'État a indiqué que sa constatation de l'incompatibilité du droit français de transposition avec l'article 6, paragraphe 3, de la directive ESE pourrait remettre en cause la validité de certains plans et programmes. Par conséquent, il n'est manifestement pas exclu que, dans sa décision, il puisse se prononcer sur les conséquences de cette constatation pour les plans et les programmes concernés.

44. Par conséquent, en l'espèce, s'applique également la présomption de la pertinence des questions déferées à titre préjudiciel²³, et les deux questions partielles développées ci-dessus sont recevables.

2. Sur le maintien de tous les plans et les programmes concernés ou de certaines catégories

45. Ainsi que la Commission l'affirme à juste titre, la Cour de justice a déjà refusé, en rapport avec la directive EIE, de régulariser de manière globale des autorisations qui ont été octroyées en violation des exigences procédurales de ladite directive²⁴. Les critères développés dans l'arrêt Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103) pour les plans et les programmes vont dans le même sens. En effet, selon ces critères, ce n'est qu'à titre exceptionnel qu'il est autorisé de maintenir les effets d'un acte spécifique²⁵. En outre au moins trois des quatre conditions mentionnées dans cet arrêt visent à apprécier tout acte spécifique et les conséquences de son annulation.

46. Ainsi, selon la deuxième condition, il convient de vérifier si un maintien *juridictionnel* est nécessaire ou si un acte ultérieur, adopté dans une procédure régulière, a pris des mesures suffisantes²⁶. Dans ce contexte, il convient de faire observer qu'une correction postérieure de l'erreur dans la transposition légale de la directive ESE ne serait pas en mesure de régulariser les erreurs de procédure commises lors de l'adoption de plans ou de programmes. L'autonomie suffisante des autorités consultées ne peut en effet pas être établie après coup. Seuls les plans ou les programmes adoptés dans le cadre d'une procédure adéquate, qui remplacent les mesures adoptées en violation de la procédure, importent pour cette condition.

47. La troisième condition concerne les préjudices spécifiques pour l'environnement qui découlerait de l'annulation de l'acte²⁷. En outre, aux fins de respecter la quatrième condition, il faut apprécier combien de temps prendrait l'adoption d'une mesure de remplacement dans le cadre de la procédure adéquate²⁸. Les deux questions ne peuvent être appréciées qu'en rapport avec des plans ou des programmes particuliers.

48. Ainsi, ce n'est que dans un cas particulier que l'on peut décider du maintien provisoire de plans ou de programmes qui ont été adoptés en violation des exigences procédurales de la directive ESE.

3. Sur la nécessité d'une demande de décision préjudicielle

49. Les trois conditions de la Cour dans l'arrêt Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103) examinées jusqu'ici dépendent non pas de l'interprétation du droit de l'Union, mais essentiellement des données factuelles et du contenu des différentes mesures. Par conséquent, elles peuvent en général être examinées par les juridictions nationales sans que soit nécessaire une demande de décision préjudicielle.

23 — Voir arrêts du 7 septembre 1999, Beck et Bergdorf (C-355/97, EU:C:1999:391, point 22) ; du 16 juin 2005, Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386, point 30), ainsi que du 26 février 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, point 40).

24 — Voir arrêt du 3 juillet 2008, Commission/Irlande (C-215/06, EU:C:2008:380, point 57).

25 — Voir arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103, point 58).

26 — Voir arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103, point 60).

27 — Voir arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103, point 61).

28 — Voir arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103, point 62).

50. À première vue, cela vaut a fortiori pour la première condition de la Cour de justice selon laquelle l'acte en cause doit constituer une mesure de transposition correcte de la directive sur les nitrates²⁹.

51. Cependant, des difficultés apparaissent du fait que le Conseil d'État envisage également des plans et des programmes qui ne transposent pas la directive sur les nitrates. Se pose donc la question de savoir si les juridictions nationales peuvent maintenir également des mesures ayant d'autres objectifs.

52. Ainsi que nous l'avons déjà exposé dans les conclusions que nous avons présentées dans l'affaire Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2011:822), il peut exister de bonnes raisons, indépendamment de la transposition de la directive sur les nitrates, pour maintenir un plan ou un programme, bien que cette mesure ait été adoptée en violation de la directive ESE. En effet, la suppression d'une telle mesure pourrait ouvrir une lacune en matière de protection de l'environnement³⁰. Cela vaut tant pour les mesures transposant le droit de l'environnement de l'Union que pour des mesures purement nationales en matière de protection de l'environnement.

53. Toutefois, nous considérerions comme inappropriée dans la présente procédure une décision en ce sens de la Cour de justice.

54. Premièrement, rien n'indique que le Conseil d'État, dans la procédure au principal, examine le maintien de plans ou de programmes spécifiques. Par conséquent, une constatation correspondante de la Cour de justice ne serait pas nécessaire pour la décision du Conseil d'État.

55. Deuxièmement, l'arrêt Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103) a été rendu par la grande chambre de la Cour de justice. Celle-ci a jugé utile de limiter expressément la possibilité d'un maintien de plans ou de programmes au cas concret à trancher, à savoir au maintien d'une mesure adoptée de manière irrégulière en vue de la transposition de la directive sur les nitrates. Par conséquent, la première chambre de la Cour de justice ne devrait pas sans nécessité faire de déclarations allant bien au-delà.

56. Troisièmement, nous considérons comme justifiée la prudence de la grande chambre. Dans la présente procédure, des déclarations plus larges en vue du maintien de plans et de programmes devraient être faites sans connaître les intérêts contradictoires en jeu dans le cas particulier. Dans le même temps, ces déclarations pourraient affaiblir l'efficacité pratique de la directive ESE et peut-être également d'autres dispositions procédurales du droit de l'Union.

57. Par conséquent, eu égard à la situation actuelle du droit de l'Union, il n'apparaît pas encore clairement si également des mesures adoptées de manière irrégulière qui ne visent pas à la transposition de la directive sur les nitrates peuvent être maintenues. Une juridiction nationale dont les décisions ne peuvent plus faire l'objet d'un recours en droit national est ainsi tenue de saisir la Cour de justice en application de l'article 267, paragraphe 3, TFUE si elle envisage le maintien de telles mesures.

29 — Voir arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103, point 59).

30 — Voir points 42 et 43 des conclusions que nous avons présentées dans l'affaire Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2011:822).

V – Conclusion

58. Nous proposons à la Cour de justice de répondre comme suit à la demande de décision préjudicielle :

- 1) Il n'est pas possible de maintenir les effets de dispositions nationales de transposition de telle sorte qu'il serait exclu d'invoquer l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, tel qu'interprété par la Cour de justice dans l'arrêt Seaport (NI) e.a. (C-474/10, EU:C:2011:681), à l'encontre de plans ou de programmes qui ont été adoptés en violation de cette disposition.
- 2) Sur le fondement de l'arrêt du 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie et Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103), les juridictions des États membres ne peuvent maintenir provisoirement les effets d'un plan ou d'un programme adopté en violation de la directive 2001/42 que dans un cas particulier.
- 3) Dans l'état actuel du droit de l'Union, une juridiction nationale dont les décisions ne peuvent plus faire l'objet d'un recours en droit national est tenue de saisir la Cour de justice en application de l'article 267, paragraphe 3, TFUE avant de maintenir les effets d'un plan ou d'un programme adopté en violation de la directive 2001/42, si cette mesure ne vise pas à transposer la directive 91/676/CEE du Conseil, du 12 décembre 1991, concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles, telle que modifiée par le règlement (CE) n° 1882/2003 du Parlement européen et du Conseil, du 29 septembre 2003.