

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 209.014 du 18 novembre 2010

A. 196.567/XIII-5588

En cause : **l'Association sans but lucratif L'ERABLIERE,**
ayant élu domicile chez
Me Alain LEBRUN, avocat,
place de la Liberté 6
4030 Grivegnée,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me France MAUSSION, avocat,
rue de Loxum 25
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

**la Société coopérative à responsabilité limitée
ASSOCIATION INTERCOMMUNALE POUR LA
PROTECTION ET LA VALORISATION DE
L'ENVIRONNEMENT, en abrégé "A.I.V.E.",**
ayant élu domicile chez
Me Damien JANS, avocat,
chaussée de la Hulpe 177/6
1170 Bruxelles.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 mai 2010 par l'association sans but lucratif (A.S.B.L.) L'ERABLIERE qui demande au Conseil d'Etat "d'enjoindre à la partie adverse de retirer ou, très subsidiairement, d'abroger son arrêté ministériel du 25 août 2009 confirmant sous diverses émendations l'arrêté du 27 mars 2003 de la Députation permanente du Conseil provincial de Luxembourg autorisant la société coopérative (S.C.) IDELUX devenue la société coopérative à responsabilité limitée (S.C.R.L.) ASSOCIATION INTERCOMMUNALE POUR LA PROTECTION ET LA

VALORISATION DE L'ENVIRONNEMENT, en abrégé "A.I.V.E.", à implanter et exploiter un centre d'enfouissement technique de classes 2 et 3 à Tenneville, au lieu-dit «Al Pisserote» et ce, sous peine d'une astreinte de deux cent cinquante mille euros par jour d'infraction à partir du cinquième jour ouvrable suivant la réception de la notification par la partie adverse de l'arrêt à intervenir";

Vu la requête introduite le 18 juin 2010 par laquelle la société coopérative à responsabilité limitée ASSOCIATION INTERCOMMUNALE POUR LA PROTECTION ET LA VALORISATION DE L'ENVIRONNEMENT, en abrégé "A.I.V.E." demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 13 juillet 2010 accueillant cette intervention;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de M. NIKIS, premier auditeur au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et de l'article 6 de l'arrêté royal du 2 avril 1991 déterminant la procédure en matière d'astreinte;

Vu l'ordonnance du 1^{er} octobre 2010 fixant l'affaire à l'audience du 4 novembre 2010 à 09.30 heures;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me A. LEBRUN, avocat, comparaisant pour la partie requérante, Me O. LEGRAND, loco Me F. MAUSSION, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et Me D. JANS, avocat, comparaisant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. NIKIS, premier auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments de la cause se présentent comme suit :

1. Le Conseil d'Etat, par un arrêt n° 193.591 du 29 mai 2009, annule l'arrêté du 22 juillet 2003 par lequel le Ministre de l'Aménagement du territoire, de l'Urbanisme et de l'Environnement accorde, sur recours, un permis d'exploiter un centre d'enfouissement technique (C.E.T.) à Tenneville au lieu-dit "Al Pisserotte"; cet arrêt est motivé comme suit :

- " Considérant que l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 précité a pour but de dispenser les demandes d'implanter et d'exploiter et les demandes de permis de bâtir qu'il vise de l'application des dispositions du décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement en Région wallonne «dans la mesure où leur objet est conforme à l'affectation retenue pour ledit site par ledit plan (des C.E.T.)»; que cette dispense suppose nécessairement que l'étude d'incidences faite lors de l'élaboration du plan des C.E.T. soit complète et exacte en ce qui concerne le C.E.T. qui fait l'objet d'une demande d'implanter et d'exploiter ou d'une demande de permis de bâtir; qu'une étude d'incidences qui comporterait une lacune importante empêcherait le demandeur de permis de bénéficier de la dispense prévue à l'article 26, § 4, précité;

Considérant qu'en l'espèce, en ce qui concerne le C.E.T. de Tenneville, l'étude d'incidences faite lors de l'élaboration du plan des C.E.T. comportait une lacune importante en ce qu'elle ne contenait aucun examen relatif à la petite et surtout à la grande érablière; que cette lacune est à ce point importante qu'elle vicie l'étude d'incidences de manière telle qu'elle empêche que cette étude réalisée lors de l'élaboration du plan des C.E.T. puisse être prise en compte pour bénéficier de la dispense prévue à l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 précité;

Considérant que l'arrêté attaqué s'appuie sur l'article 26, § 4, précité, pour exposer que la demande d'implantation et d'exploitation pouvait bénéficier de la dispense prévue à cet article (...)".

2. A la suite de cette annulation, le Ministre compétent, tenu de statuer à nouveau sur les recours introduits devant lui, adopte le 25 août 2009 un arrêté par lequel il confirme, sous diverses émendations, l'arrêté du 27 mars 2003 de la Députation permanente du Conseil provincial du Luxembourg autorisant la société coopérative IDELUX à implanter et exploiter un C.E.T. de classes 2 et 3 à Tenneville, au lieu-dit "Al Pisserotte".

L'arrêté contient notamment les considérants suivants :

- " 7. Considérant qu'un septième moyen est pris de la violation de l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets, au motif que la procédure d'exception suivie sur la base de cette disposition en ce qui concerne l'évaluation des études d'incidences sur l'environnement est illégale;

Considérant qu'en ce qui concerne les prescriptions de la directive européenne 85/337/CEE modifiée par la directive 97/11/CE du 3 mars 1997, il faut noter que sont visées explicitement les «installations d'élimination des déchets dangereux par incinération, traitement chimique ou mise en décharge et les installations d'élimination de déchets non dangereux par incinération ou traitement chimique» - annexe 1, 9 et 10 - et qu'en ce qui concerne les «installations d'élimination de déchets industriels et d'ordures ménagères (autres que celles visées à l'annexe I)» - annexe II, 11, b), il appartient aux Etats Membres de procéder à une évaluation «lorsque les Etats Membres considèrent que leurs caractéristiques l'exigent» - article 4, § 2;

Considérant que cette disposition a été introduite en droit wallon par l'arrêté de l'Exécutif régional wallon du 31 décembre 1991 portant exécution du décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, qui soumet à étude d'incidences les décharges, alias C.E.T., de classe 2 - annexe 2, 8^o, toujours en vigueur dans le cadre de l'instruction du présent dossier;

Considérant que l'article 1^{er} du décret du 11 septembre 1985 susvisé prévoit que «le système d'évaluation des incidences sur l'environnement (est) l'ensemble des procédures du présent décret et de ses arrêtés d'application organisant, préalablement à tout permis, la prise en considération comme élément de décision, des incidences des projets sur l'environnement»;

Considérant que cette disposition décrétable est en parfaite harmonie avec l'article 2, § 1^{er}, de la directive 85/337/CEE qui définit le mot «autorisation» en son article 1^{er}, 2^o;

Considérant, en effet, que l'avis remis par le Conseil d'Etat sur le décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets énonce que «le plan de centres d'enfouissement technique doit être considéré en ce qui concerne le principe de l'implantation et de l'exploitation d'un C.E.T. de classe déterminée à l'endroit qui est prévu, comme étant 'l'autorisation' visée à l'article 1^{er}, 2^o, de la directive, autorisation avant l'octroi de laquelle doit être menée l'évaluation des incidences prévue par la directive.»;

Considérant que l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets précise que les demandes d'implanter et d'exploiter un C.E.T. concernant un site répertorié dans le plan des C.E.T. et destiné à accueillir des déchets autres qu'inertes sont dispensées de l'application des dispositions du décret du 11 septembre 1985 relatif à l'évaluation des incidences sur l'environnement en Région wallonne dans la mesure où leur objet est conforme à l'affectation retenue pour ledit site par ledit plan; qu'une mise à jour de l'étude doit toutefois être réalisée si les demandes susvisées sont introduites dans un délai supérieur à cinq ans après l'adoption du plan des C.E.T. et si des modifications sont intervenues depuis la réalisation de l'étude des incidences qui accroissent l'incidence de l'implantation et de l'exploitation du C.E.T. sur l'environnement;

Considérant que dans son arrêt n° 134.204 du 4 août 2004 rejetant la suspension de l'arrêté ministériel du 22 juillet 2003, le Conseil d'Etat a considéré, s'agissant du C.E.T. de Tenneville, «qu'à la question de savoir si une étude d'incidences devait être réalisée en application de l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets, la réponse est négative si l'on applique le texte de cette disposition en vigueur au moment de l'introduction de la demande de permis; qu'en effet, d'une part, l'objet de la demande étant conforme à l'affectation retenue pour le site de Tenneville par le plan des centres d'enfouissement technique, la demande de permis était exonérée de la réalisation d'une étude d'incidences et d'autre part, une mise à jour de l'étude d'incidences ne doit être réalisée dans le cadre de la procédure d'autorisation qu'à la double condition que les demandes d'autorisation aient été

introduites dans un délai supérieur à 5 ans après l'adoption des plans des centres d'enfouissement technique et que des modifications soient intervenues depuis la réalisation de l'étude des incidences qui accroissent l'incidence de l'implantation et de l'exploitation du centre d'enfouissement technique sur l'environnement; qu'en l'espèce, la première des deux conditions n'est en tout cas pas réalisée»; que, de même, le Conseil d'Etat a considéré en cette occasion qu'il n'y avait pas lieu de mettre à jour, au sens de l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996, l'étude d'incidences réalisée lors de la procédure d'élaboration du plan des C.E.T.;

Considérant toutefois que, par son arrêt n° 193.591 du 27 mai 2009, le Conseil d'Etat a annulé l'arrêté ministériel précité du 22 juillet 2003, considérant qu'en l'espèce, en ce qui concerne le C.E.T. de Tenneville, l'étude d'incidences faite lors de l'élaboration du plan des C.E.T. comportait une lacune importante en ce qu'elle ne contenait aucun examen relatif à la petite et surtout à la grande érablière : «que cette lacune est à ce point importante qu'elle vicie l'étude d'incidences de manière telle qu'elle empêche que cette étude réalisée lors de l'élaboration du plan des C.E.T. puisse être prise en compte pour bénéficier de la dispense prévue à l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996 précité».

Considérant qu'il y a lieu de se conformer aux motifs de l'arrêt du Conseil d'Etat précité;

Considérant que, dès lors, il n'est pas envisageable, sur la base du seul article 26, § 4, précité, de dispenser le projet d'une évaluation appropriée des incidences de l'exploitation concernant ces érablières;

Vu toutefois l'étude réalisée en juillet 2002 par le bureau d'études ARIES, intitulée «Complément d'évaluation des incidences sur l'environnement», qui porte spécifiquement sur la présence de deux érablières d'éboulis (une grande et une petite) sur le site destiné à accueillir le C.E.T.;

Considérant que cette étude a été commandée par la S.C. IDELUX, sur la base d'un cahier des charges réalisé par l'Office wallon de déchets, qui fixe notamment pour mission à l'auteur de l'étude d'évaluer de manière appropriée «les incidences du projet sur le site des deux érablières eu égard aux objectifs de conservation de ces sites, en particulier en regard du phénomène de génération et de migration du biogaz, inhérent à l'exploitation du C.E.T.»;

Considérant toutefois que si l'étude réalisée par le bureau ARIES n'est pas à proprement parler un complément d'étude d'incidences au sens de l'article 26, § 4, du décret du 27 juin 1996, elle n'en constitue pas moins une «évaluation des incidences appropriée» au sens de l'article 6.3., de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, non soumise aux prescriptions du décret du 11 septembre 1985;

Considérant que les informations recueillies dans le cadre de cette évaluation complémentaires étaient destinées à rencontrer :

- le prescrit de l'article 6.3. de la directive européenne 92/43/CEE relative à la conservation des habitats naturels, ainsi que de la faune et la flore sauvages, aux termes duquel notamment : «Tout plan ou projet non directement lié ou nécessaire à la gestion du site mais susceptible d'affecter ce site de manière significative, individuellement ou en conjugaison avec d'autres plans et projets, fait l'objet d'une évaluation appropriée de ses incidences sur le site eu égard aux objectifs de conservation de ce site»;
- l'arrêt du Conseil d'Etat n° 94.527 du 4 avril 2001 prononçant la suspension de l'arrêté du Ministre FORET du 11 septembre 2000 délivrant à la S.C. IDELUX

un permis d'implanter et d'exploiter un centre d'enfouissement technique de classes 2 et 3 à Tenneville, au lieu-dit «Al Pisserotte», terrain situé à proximité d'un site Natura 2000;

Considérant que les conclusions de cette étude, réalisée postérieurement à l'élaboration du plan des C.E.T., sont que les incidences de ce projet sur la grande et la petite érablière sont non significatives;

Considérant que, s'agissant de la petite érablière, cette formation végétale ne répond pas aux critères de sélection repris en annexe III de la directive 92/43 du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels, ainsi que de la faune et de la flore sauvages;

Considérant que ladite «petite érablière» n'a pas davantage été retenue par le Centre de recherches de la nature, des forêts et du bois en vue de son insertion au sein du réseau Natura 2000 dans la mesure où les critères de sélection repris en annexe de la directive citée ne sont pas respectés, comme déjà évoqué;

Considérant que, en conséquence, la petite érablière n'a pas été proposée par la Région wallonne comme site d'importance communautaire, en raison de sa très faible superficie, de l'insuffisance de son état de conservation et de sa faible représentativité; que ce faisant, la Région wallonne a fait usage de son droit d'appréciation scientifique; qu'en outre, la Communauté européenne a reconnu, le 13 mai 2003, que les propositions faites par la Région wallonne à propos de l'habitat prioritaire «forêts de pente, éboulis ou ravins du Tilio-Acerion» (Code 9180) étaient suffisantes au regard des exigences de la directive 92/43/CEE, de sorte que la Commission européenne a renoncé à faire usage de la procédure de «rattrapage», visée à l'article 5 de la directive «Habitats»;

Considérant que ces considérations ont d'ailleurs amené le Conseil d'Etat, dans son arrêt n° 134.204 du 4 août 2004, à estimer qu'il n'y avait pas de violation de l'article 6 de la directive en ce qui concerne la petite érablière;

Considérant que l'arrêté d'exécution de l'article 29, § 2, du décret du 6 décembre 2001 relatif à la conservation des sites Natura 2000, ainsi que de la faune et la flore sauvages n'était pas encore entré en vigueur le 22 juillet 2003, soit le moment auquel il convient de se replacer en vertu de l'arrêt du Conseil d'Etat du 27 mai 2009; qu'à cette même date, l'arrêté de désignation du site concerné n'avait pas davantage été adopté;

Considérant que, bien que la législation en vigueur en 2003 n'organisait pas de consultation du public relative aux études appropriées des incidences sur l'environnement, l'étude réalisée par le bureau ARIES faisait partie intégrante du dossier de demande de permis;

Considérant qu'à ce titre, l'étude appropriée des incidences du projet sur les deux érablières d'éboulis a été soumise à l'enquête publique du 23 décembre 2002 au 24 janvier 2003, enquête d'une durée doublée par rapport à la durée réglementaire;

Considérant que la directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement ne devait être transposée que pour le 21 juillet 2004 et n'est donc pas applicable à la présente demande de permis;

Qu'il s'ensuit que l'article 11, alinéa 1, de ladite directive, qui précise qu'une évaluation environnementale effectuée sur la base de la directive 2001/42/CE est sans préjudice des exigences de la directive 85/337/CEE, ne trouve pas à s'appliquer."

3. La requérante introduit, le 29 octobre 2009, une requête unique en annulation et en suspension de l'exécution de l'arrêté ministériel du 25 août 2009 (numéro de rôle G/A. 194.442/XIII-5.409).

Un arrêt du Conseil d'Etat n° 202.614 du 30 mars 2010 rouvre les débats et accorde à la partie requérante un délai de quinze jours, à dater de la notification de l'arrêt, pour déposer l'acte de désignation de Madame WIOT en tant que présidente du conseil d'administration de l'A.S.B.L. "L'ERABLIERE" avec la preuve de sa publication aux annexes du Moniteur belge.

Un arrêt n° 205.742 du 24 juin 2010 ordonne la réouverture des débats et renvoie l'affaire à la procédure ordinaire en suspension.

Un arrêt n° 207.160 du 31 août 2010 rejette la demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué.

4. Entre-temps, le 27 avril 2010, la requérante met la partie adverse en demeure, au sens de l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, de retirer ou à tout le moins d'abroger l'arrêté ministériel du 25 août 2009.

Par courrier du 10 mai 2010, le Ministre accuse réception de la mise en demeure et décide de ne pas y faire droit pour les motifs suivants :

" Cette mise en demeure intervient alors que le Conseil d'Etat, par un arrêt n° 202.614 du 30 mars 2010, a prié votre cliente, l'A.S.B.L. L'ERABLIERE, de déposer certains documents précis visant à établir sa qualité à agir dans le cadre du recours en annulation introduit par cette dernière à l'encontre de l'arrêté ministériel précité et identifié sous le G/A. 194.442/XIII-5.409.

Il ne me revient pas que ces documents, spécialement la preuve de la publication aux annexes du Moniteur belge, antérieurement à l'introduction du recours, de la désignation de Madame WIOT en tant que présidente du conseil d'administration de l'A.S.B.L. L'ERABLIERE, aient été adressés au Conseil d'Etat dans le délai de 15 jours imparti.

Dès lors, il serait peu surprenant qu'à l'issue de l'audience du 27 mai 2010 à laquelle cette affaire est à nouveau fixée, le Conseil d'Etat déclare irrecevable le recours en annulation dirigé contre l'arrêté ministériel du 27 août 2009 que vous me mettez à présent en demeure de retirer, au-delà de tout délai raisonnable.

Aussi, votre lettre précitée du 27 avril 2010 me paraît-elle constituer, dans le chef de votre cliente, une tentative grossière d'obvier les conséquences de sa propre négligence et de contourner artificiellement le délai de rigueur requis pour agir en annulation.

Un tel procédé, qui s'assimile en réalité à un détournement de procédure, ne peut en aucun cas être admis.

Pour le surplus, je me réfère à l'arrêté ministériel précité du 25 août 2009 et à la motivation circonstanciée qu'il contient au regard du dispositif de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 193.591 du 27 mai 2009, ainsi qu'à la note d'observations circonstanciée déposée au Conseil d'Etat le 19 novembre 2009 dans le cadre de la procédure en cours.

Pour les raisons qui précèdent, je vous confirme, par la présente, mon refus formel de procéder à un quelconque retrait de l'arrêté ministériel du 25 août 2009 confirmant, sous diverses émendations, l'arrêté du 27 mars 2003 de la Députation permanente du Conseil provincial de Luxembourg autorisant la S.C. IDELUX à implanter un centre d'enfouissement technique de classes 2 et 3 à Tenneville, au lieu-dit «Al Pisserotte».";

Considérant que l'article 36, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose comme suit :

- " Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l'annulation d'un acte juridique comme mentionné à l'article 14, doit être suivie d'une nouvelle décision des autorités ou d'un nouvel acte des autorités, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée, peut, si l'autorité ne remplit pas ses obligations, demander au Conseil d'Etat d'imposer une astreinte à l'autorité en question. Lorsqu'il ressort d'un arrêt d'annulation une obligation d'abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l'autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée peut demander au Conseil d'Etat d'ordonner à l'autorité sous peine d'une astreinte de retirer les décisions qu'elle aurait prises en violation de l'obligation d'abstention découlant de l'arrêt d'annulation";

Considérant que cette disposition distingue ainsi deux hypothèses à chacune desquelles correspond une condition de fond de condamnation à l'astreinte :

- 1) le rétablissement de la légalité implique que l'annulation d'un acte juridique doit être suivie d'une nouvelle décision ou d'un nouvel acte des autorités;
- 2) il ressort d'un arrêt d'annulation une obligation pour l'autorité administrative de s'abstenir de prendre certaines décisions;

Considérant que les hypothèses visées par cet article sont celles où l'autorité doit prendre une "nouvelle" décision, expression à comprendre comme désignant une décision destinée soit à remplacer la décision qui a été annulée, soit à mettre fin à la persistance de la situation engendrée par l'illégalité qui a entraîné l'annulation par le Conseil d'Etat, et celle, symétrique, où l'autorité, tenue de s'abstenir, a néanmoins pris une décision; que, dans le premier cas, l'astreinte ne peut être ordonnée qu'en vue d'inciter l'autorité à prendre un acte destiné à remplacer celui qui a été annulé, en réparant l'illégalité qui a entraîné l'annulation ou à en faire disparaître les conséquences; que, dans le second, elle peut l'être en vue d'inciter l'autorité à retirer une décision qu'elle ne pouvait prendre; qu'ainsi, l'astreinte peut seulement être ordonnée en vue d'empêcher l'autorité de méconnaître l'autorité de chose jugée qui s'attache à l'arrêt d'annulation;

Considérant qu'en l'espèce, l'objet de la demande d'astreinte vise une hypothèse étrangère aux deux seules hypothèses visées par l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, à savoir celle où l'autorité, tenue de s'abstenir de prendre une décision qui reproduit l'irrégularité constatée par l'arrêt d'annulation, adopte néanmoins une décision pratiquement identique à la première;

Considérant qu'à la suite de l'arrêt d'annulation n° 193.591 du 27 mai 2009, la partie adverse, qui était saisie de plusieurs recours administratifs, devait adopter une nouvelle décision en sa qualité d'autorité de réformation; qu'il s'agit donc de la première hypothèse visée par l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que par ailleurs, l'hypothèse d'une contestation portant sur la manière dont une autorité administrative exécute un arrêt d'annulation n'entre pas dans les prévisions de l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, de telle sorte qu'une telle contestation ne peut faire l'objet que d'un recours en annulation; ce qui du reste a été fait par la requérante;

Considérant que la requête en imposition d'astreinte n'est pas fondée,

D E C I D E :

Article unique.

La demande d'astreinte est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le dix-huit novembre deux mille dix par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M ^{me}	GUFFENS,	conseiller d'Etat,
M.	DAOUT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

C. MOREL.

M. HANOTIAU.