

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 220.120 du 29 juin 2012

A. 204.182/XIII-6180

En cause : **la Commune de Walhain,**
ayant élu domicile chez
Me Frédéric VAN DEN BOSCH, avocat,
rue de la Procession 25
1400 Nivelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Etienne ORBAN de XIVRY, avocat,
route de Beusaint 29
6980 La Roche-en-Ardenne.

Partie intervenante :

la Société anonyme ALTERNATIVE GREEN,
ayant élu domicile chez
Me Vincent DUPONT, avocat,
place Achille Salée 1
4900 Spa.

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la requête unique introduite le 23 mars 2012 par la commune de Walhain en tant qu'elle demande la suspension de l'exécution du permis unique délivré le 23 janvier 2012 par le Ministre de l'Environnement, de l'Aménagement du territoire et de la Mobilité à la société anonyme (S.A.) ALTERNATIVE GREEN ayant pour objet la construction et l'exploitation d'un parc de 6 éoliennes d'une puissance nominale de 2 à 2,5 MW, sur un bien sis aux lieux-dits Baudecet et Diquet à Gembloux;

Vu la requête introduite le 13 avril 2012 par laquelle la S.A. ALTERNATIVE GREEN demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

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

Vu le rapport de M. DEBROUX, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 16 mai 2012 fixant l'affaire à l'audience du 20 juin 2012 à 11 heures;

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

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me F. VAN DEN BOSCH, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me J. LANCELOT, loco Me E. ORBAN de XIVRY, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me V. DUPONT, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. DEBROUX, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande peuvent être résumés comme suit :

1. Le 28 décembre 2010, la S.A. ALTERNATIVE GREEN introduit une demande de permis unique pour la construction et l'exploitation d'un parc éolien sur les territoires de Gembloux et de Walhain.

2. Le 17 janvier 2011, la demanderesse de permis est avisée que son dossier est incomplet en ce qui concerne le volet urbanisme.

3. Le 3 février 2011, la demande est complétée.

4. Le 16 février 2011, la société privée à responsabilité limitée (S.P.R.L.) VAN MARCKE signe une convention d'accord pour la mise en place de mesures d'intégration "faune flore" avec un exploitant agricole qui porte sur 2,9 ha de jachère faune et 0,88 ha de reboisement.

5. Le 1^{er} mars 2011, il est accusé réception du dossier complet.

6. Des enquêtes publiques sont organisées dans diverses communes : Chastre (affichage du 8 mars - 13 avril 2011, 106 réclamations), Walhain (enquête du 14 mars - 13 avril 2011, 4 réclamations), Gembloux (enquête du 14 mars - 13 avril 2011), Perwez (enquête du 14 mars - 14 avril 2011, 67 réclamations), les réclamations ne figurent pas dans le dossier administratif.

7. Le 22 mars 2011, l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.) indique que le projet n'interfère pas avec les faisceaux hertziens et que pour la radiodiffusion, le dossier est transmis à la R.T.B.F.

8. Le 31 mars 2011, le collège communal de Gembloux décide d'acter qu'il n'a pas d'objections techniques à la demande de la S.A. ALTERNATIVE GREEN de planter 1000 m de haie le long du chemin 14 (2 x 500 m de part et d'autre).

9. Le 5 avril 2011, le service public fédéral Mobilité et Transport, en accord avec BELGOCONTROL et la Défense, n'émet pas d'objection moyennant le respect de certaines conditions (balisage, système d'alarme, ...).

10. Le 7 avril 2011, la S.P.R.L. VAN MARCKE signe une convention d'accord pour la mise en place de mesures d'intégration "Faune Flore" avec un exploitant agricole qui porte sur 2 ha de mélange pré-tournière.

11. Le 12 avril 2011, le conseil wallon de l'environnement pour le développement durable (CWEDD) émet un avis favorable sur le projet "considéré isolément", il attire l'attention sur la multiplication des parcs éoliens dans la région et sur les effets cumulatifs qui doivent être pris en compte.

12. Le 12 avril 2011, la R.T.B.F. souligne les perturbations possibles de la réception hertzienne analogique et numérique dans un rayon de 10 km.

13. Le 20 avril 2011, le collège communal de la commune de Walhain émet un avis défavorable sur la demande de permis unique.

14. Le 21 avril 2011, le collège communal de la ville de Gembloux émet son avis. Suivant l'inventaire de la partie adverse, il est défavorable. La pièce produite ne comporte que les pages 1 et 3.

15. Le 21 avril 2011, le département de la ruralité et des cours d'eau émet des avis d'implantation et technique favorables.

16. Le 26 avril 2011, la S.P.R.L. VAN MARCKE signe une convention d'accord pour la mise en place de mesures d'intégration faune flore avec un exploitant agricole qui porte sur 1935 m de haie à planter.

17. Le 27 avril 2011, la commission consultative communale d'aménagement du territoire et de mobilité (C.C.A.T.M.) de Gembloux donne un avis défavorable.

18. Le 27 avril 2011, la C.C.A.T.M. de Walhain émet un avis défavorable.

19. Le 29 avril 2011, le département de la nature et des forêts (D.N.F.) de la Région wallonne transmet l'analyse réalisée par le département de l'étude du milieu naturel et agricole (DEMNA) et qui concerne l'aménagement de cultures en faveur des oiseaux des plaines agricoles.

20. Le 2 mai 2011, le fonctionnaire technique reçoit l'avis favorable conditionnel du D.N.F. : aménagement d'au moins 6 ha de cultures en faveur des oiseaux, plantation de 1935 m de haie indigène et de 1000 m de haie indigène en bordure du chemin communal n° 14 à Gembloux.

21. Le 16 mai 2011, la commission royale des Monuments, Sites et Fouilles (C.R.M.S.F.) émet un avis défavorable. Cet avis constate que "le projet (...) ne respecte pas les structures ni ne recompose les lignes de force du paysage" et relève aussi notamment les atteintes au paysage d'openfield, la proximité de l'ancienne chaussée romaine Bavay-Cologne pour laquelle un dossier d'inscription sur la liste du Patrimoine mondial de l'UNESCO a été introduit, la perception des éoliennes en contre-haut du bois du Buis et les vues depuis des monuments classés très remarquables.

22. Le 15 juillet 2011, les fonctionnaires délégué et technique prolongent le délai de notification de leur décision de 30 jours.

23. Le 17 août 2011, les fonctionnaires délégué et technique accordent un permis unique à la S.A. ALTERNATIVE GREEN. Il est reçu par la commune de Walhain le 18 août 2011.

24. Le 7 septembre 2011, la commune de Walhain introduit un recours auprès du Gouvernement wallon.

25. A une date qui semble être le 12 octobre 2011, la cellule bruit donne un avis favorable sous conditions (assurer une campagne de suivi acoustique).

26. Le 17 octobre 2011, la S.A. ALTERNATIVE GREEN envoie son argumentaire.

27. Le 18 octobre 2011, la cellule sous-sol et géologie indique qu'elle n'a ni information, ni avis, ni recommandation particulière à remettre ou à formuler.

28. Le 18 novembre 2011, la C.R.M.S.F. confirme son avis défavorable du 16 mai 2011.

29. Une lettre du 22 novembre 2011 indique que les fonctionnaires délégué et technique compétents sur recours prolongent le délai qui leur est imparti pour envoyer leur rapport de synthèse.

Il ressort des pièces déposées que la prolongation n'est signée ni par le fonctionnaire délégué ni par le fonctionnaire technique. Le document ne comporte en fait d'un côté que le nom du fonctionnaire délégué, avec apposé sur ce nom, le cachet de l'inspecteur général et un paraphe qui ne constitue pas la signature dudit inspecteur général, et de l'autre côté, le nom du fonctionnaire technique mais sans aucune signature.

Par ailleurs, n'est pas déposée au dossier, malgré la demande de l'auditeur-rapporteur, la preuve de l'envoi de cette décision le 22 novembre 2011, qui était le septantième jour qui suivait la réception du dernier recours introduit par une dame LIEVENS.

30. Le 22 décembre 2011, les fonctionnaires délégué et technique signent leur rapport de synthèse d'un recours. Il est envoyé le 23 décembre 2011 aux requérants et au demandeur de permis.

31. Le 16 janvier 2012, la S.P.R.L. VAN MARCKE signe une convention d'accord pour la mise en place de mesures d'intégration "faune flore" avec un exploitant agricole qui porte sur 1,1 ha de jachère faune type 1.

32. Le 23 janvier 2012, le Ministre adopte l'acte attaqué. Il modifie les articles 3 et 4 du permis des fonctionnaires délégué et technique et le confirme pour le reste. Il est notifié par des lettres envoyées par recommandé le même jour;

Considérant que, par requête introduite le 12 avril 2012, la S.A. ALTERNATIVE GREEN, bénéficiaire du permis, demande à intervenir; qu'il y a lieu d'accueillir la requête en intervention;

Considérant que la partie adverse, relayée par la partie intervenante, conteste l'intérêt à agir de la partie requérante; qu'elle reproche tout d'abord au conseil communal de Walhain d'avoir décidé d'introduire un recours en annulation et en suspension prématurément (à savoir le "19 septembre 2011 alors que l'acte attaqué date du 23 janvier 2012"); qu'elle prétend ensuite que la commune de Walhain n'a pas d'intérêt légitime à contester l'acte attaqué puisque la conception de l'aménagement du territoire au regard de laquelle elle justifie son intérêt "viole manifestement la répartition des compétences entre les communes et la Région"; qu'elle soutient enfin que le recours n'est pas recevable, la partie requérante justifiant son intérêt à agir par le fait que l'acte attaqué "fera obstacle à la réalisation du projet de parc éolien envisagé par elle, puisqu'en pratique deux projets de ce type ne pourraient être autorisés sur le même territoire"; qu'à son estime, le recours près le Conseil d'Etat mû dans le seul but d'éviter l'installation d'un concurrent n'est pas recevable; que la partie intervenante ajoute que dans les circonstances propres à la cause, le recours doit être déclaré irrecevable, le seul intérêt poursuivi en réalité étant non pas la défense de sa conception de l'aménagement mais bien l'élimination d'un projet concurrent, et ce d'autant plus que la commune a, en l'espèce, méconnu son devoir d'impartialité;

Considérant, sur la première exception d'irrecevabilité, que l'article L1241-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation énonce ce qui suit :

" Art. L1242-1.

Le collège communal répond en justice à toute action intentée à la commune. Il intente les actions en référé [...].

Toutes autres actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège qu'après autorisation du conseil communal";

Considérant que la délibération du collège communal décidant d'introduire une requête unique en suspension et en annulation auprès du Conseil d'Etat et de désigner un avocat pour introduire le recours dans les formes et délais requis a été prise en séance du 21 mars 2012; que ladite délibération fait mention d'une délibération du conseil communal du 19 septembre 2011- "ratifiant la délibération du collège communal du 24 août 2011 susvisée et autorisant celui-ci à ester en justice contre une éventuelle décision du Gouvernement wallon, confirmant le permis unique susvisé" - qui ne figure pas au dossier de la requérante; qu'il ressort toutefois de l'article L1242-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation que le collège communal est habilité à introduire, au nom de la commune, une requête en référé sans avoir à demander l'autorisation du conseil communal; que le recours en

suspension devant le Conseil d'Etat est une forme de référé; qu'il y a dès lors lieu de constater que la demande de suspension est recevable puisque son introduction a été décidée par l'organe compétent à cet effet; que, par ailleurs, le conseil de la requérante dépose à l'audience une délibération du conseil communal du 29 mai 2012 autorisant le collège à introduire le présent recours; qu'en conséquence, la requête unique est recevable; que l'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie;

Considérant que le projet litigieux est destiné à s'implanter pour partie sur le territoire de la commune requérante; que l'intérêt invoqué par la commune selon lequel le projet litigieux risquerait de faire obstacle au projet éolien dont elle serait le promoteur est inopérant et ne peut permettre de justifier de son intérêt à un recours contre un permis unique; que, toutefois, la commune requérante justifie également son intérêt au recours par des considérations relatives au bon aménagement du territoire; qu'elle relève, notamment, l'impact "significatif" du projet envisagé sur le paysage de la commune; qu'un tel intérêt suffit à justifier son recours; que la commune requérante est, dès lors, recevable à introduire un recours contre le permis unique autorisant le projet litigieux;

Considérant, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable, que la commune requérante fait valoir qu'elle a "souhaité fixer un cadre de référence quant au développement d'un projet de parc éolien sur [son] territoire, tant pour faire valoir ses conceptions en matière d'aménagement du territoire et d'environnement, qu'en vue de privilégier la réalisation d'un projet prenant en considération les intérêts collectif et citoyens, en partenariat avec un promoteur privé" et que son objectif "était également de pouvoir associer la commune et les citoyens à la rentabilité financière d'un tel projet"; qu'elle précise avoir organisé une procédure de passation de marché public et décrit les démarches qu'elle a déjà effectuées, cite des extraits du cahier des charges adopté le 21 février 2011; qu'elle prétend que l'acte attaqué empêchera la réalisation de son projet si bien que la procédure de passation du marché a été suspendue et qu'elle ne pourra concrétiser son projet de parc éolien en partenariat avec un promoteur privé; qu'elle soutient que, dès lors, elle ne pourra faire valoir efficacement ses conceptions en termes d'aménagement du territoire et d'environnement quant à la réalisation d'un projet de parc éolien sur son territoire; qu'elle observe à cet égard que, dans le cadre de l'instruction de la demande de permis, elle a émis un simple avis défavorable dont la partie adverse s'est écartée, alors que, dans le cadre du projet qu'elle envisageait en partenariat avec un promoteur privé, elle aurait pu agir en étroite concertation avec ce promoteur privé et sélectionner un projet correspondant à ses conceptions en la matière; que, par ailleurs, elle fait encore valoir qu'elle ne pourra retirer les bénéfices financiers de l'exploitation du projet qu'elle envisageait de réaliser, alors que ce type de projet génère des bénéfices financiers importants qui auraient pu être consacrés à la réalisation de projets en faveur de la

collectivité; qu'enfin, elle observe que les citoyens ne pourront être associés à la réalisation du projet autorisé par l'acte attaqué, alors qu'à l'inverse, le projet qu'elle envisageait, visait, entre autres, à intégrer les citoyens à ce projet, le cas échéant au travers de la constitution d'une société d'économie mixte ou via la constitution d'une coopérative citoyenne;

qu'en ce qui concerne le caractère difficilement réparable, la requérante invoque l'importance du projet une fois les travaux finis et le parc mis en service; qu'elle soutient à cet égard que la suppression d'un parc éolien est une mesure grave, susceptible d'avoir des conséquences importantes sur le plan financier et humain et que le préjudice est difficilement réparable;

Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable; que l'article 8, alinéa 2, 3° de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 dispose que la demande de suspension doit contenir un exposé des faits de nature à établir que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer au demandeur un préjudice grave difficilement réparable; que pour satisfaire aux dispositions précitées, la partie requérante doit, dans sa demande de suspension, démontrer in concreto que l'exécution de la décision attaquée risque, si elle n'est pas suspendue, d'entraîner pendant l'instance en annulation des conséquences importantes se révélant, dans les faits, irréversibles ou difficilement réversibles au regard des effets qui pourraient s'attacher à l'annulation poursuivie au principal; que cette règle comporte plusieurs corollaires :

- la charge de la preuve incombe au requérant à qui il appartient d'apporter la preuve suffisante de la gravité et du caractère difficilement réparable du préjudice qu'il allègue;
- la demande de suspension doit contenir les éléments de faits précis permettant d'apprécier les risques concrets que l'exécution immédiate de la décision attaquée pourrait entraîner;
- le préjudice allégué, sauf lorsqu'il est évident ou qu'il n'est pas contesté, doit être étayé par des documents probants;
- le Conseil d'Etat ne peut avoir égard qu'aux éléments avancés dans la demande de suspension, les considérations ajoutées à l'occasion des plaidoiries ou dans des écrits non prévus par la loi ou les règlements de procédure n'ayant, à moins de n'être pas contestées ou d'apparaître comme indiscutablement déterminantes, que valeur de simples renseignements;

Considérant que la commune requérante se contente d'affirmer que le projet autorisé implique l'impossibilité de réaliser le projet qu'elle envisage de mener par le biais d'un marché de promotion; que cette affirmation n'est démontrée ni par les documents fournis ni par les développements de la requête; que la réalisation du projet éolien soutenu par la commune n'a pas encore été autorisée; qu'il ressort en outre des documents fournis par la requérante que son implantation n'a pas non plus été décidée si bien qu'il est impossible, sans autre précision, d'avaliser la thèse de la requérante selon laquelle l'acte attaqué l'empêche de mener à bien son propre projet; que le risque de préjudice invoqué est dès lors tout à fait hypothétique; que, par ailleurs, la requérante n'indique pas en quoi le projet autorisé porte gravement atteinte à sa politique d'aménagement du territoire;

Considérant que l'absence de partage des bénéfices retirés de l'exploitation du parc éolien est un préjudice financier, qui, en plus d'être hypothétique, est étranger aux préoccupations d'aménagement du territoire qui justifient l'intérêt à agir de la commune requérante; qu'au demeurant, il n'est pas en soi difficilement réparable, la requérante demeurant en défaut de démontrer l'existence et le degré de gravité du préjudice financier qu'elle invoque;

Considérant que la requérante ne démontre pas qu'elle subit un risque de préjudice personnel du fait que les citoyens ne peuvent être associés à la réalisation du projet litigieux;

Considérant qu'il s'ensuit que le risque de préjudice grave difficilement réparable n'est pas établi,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la S.A. ALTERNATIVE GREEN est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre des référés, le vingt-neuf juin deux mille douze par :

M ^{me} GUFFENS,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{me} MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

C. MOREL.

S. GUFFENS.