

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 248.355 du 24 septembre 2020

A. 224.659/XIII-8282

En cause : 1. **l'Association sans but lucratif TERRE WALLONNE,**
 2. **l'Association sans but lucratif AVALA,**
 ayant élu domicile chez
 M^e Alain LEBRUN, avocat,
 place de la Liberté 6
 4030 Grivegnée,

contre :

la Région wallonne, représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Jean-François CARTUYVELS, avocat,
boulevard du Midi 29
6900 Marche-en-Famenne.

I. Objet de la requête

1. Par une requête introduite par voie recommandée le 28 février 2018, l'ASBL Terre wallonne et l'ASBL association du Val d'Amblève, Lienne et affluents (Avala) demandent l'annulation de « la décision du ministre régional de la Conservation de la nature rejetant implicitement la demande de modifier l'annexe VI.B et s'il échet VII de la loi du 12 juillet 1973 [sur la conservation de la nature] ».

II. Procédure

2. Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Par le mémoire en réplique, les parties requérantes ont introduit une demande d'indemnité réparatrice sur la base de l'article 11bis des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

M. Michel Quintin, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties requérantes ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 9 juillet 2020, l'affaire a été fixée à l'audience du 17 septembre 2020.

M^{me} Colette Debroux, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Alain Lebrun, avocat, comparaisant pour les parties requérantes, et M^e Etienne Orban de Xivry, *loco* M^e Jean-François Cartuyvels, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Michel Quintin, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits utiles à l'examen de la cause

3. Le 14 décembre 2016, le conseil de la première partie requérante adresse une mise en demeure au ministre chargé de l'agriculture, de la nature, de la ruralité, du tourisme et des aéroports, rédigée comme il suit :

« En vertu de l'arrêté royal du 16 février 1976, toute une série de végétaux se sont vus protégés.

Ce régime de protection a été abrogé et fondamentalement modifié par le décret du 6 décembre 2001 (article 3*bis* nouveau et annexes VI et VII ajoutées à la loi du 12 juillet 1973).

En 1994, était toutefois entré en vigueur l'article 23 de la Constitution créant une obligation de *standstill* (effet-cliquet) en matière de droit à la protection d'un environnement sain.

Ce concept, d'après les travaux préparatoires de cette modification constitutionnelle, la doctrine et la jurisprudence, s'étend à la conservation de la nature. Plusieurs arrêts du Conseil d'État vont dans ce sens.

Force est donc de constater, au-delà de l'incohérence qui consiste à ne pas assurer un régime de protection d'espèces végétales éteintes, mais susceptibles de réapparaître ou d'espèces végétales classées par la Région wallonne elle-même

sur sa liste rouge comme menacées d'extinction, vulnérables ou en danger, certaines espèces végétales qui étaient protégées jusqu'en 2001 ne le sont plus aujourd'hui !!!

L'a.s.b.l. Terre wallonne, ma cliente, dont le siège social est situé rue de la Passerelle, 8 à 4031 Angleur, vous met donc en demeure de bien vouloir assurer le respect du principe de *standstill* à l'égard des espèces suivantes.

Les parties souterraines étaient protégées chez toutes les Nymphéacées. Or, aujourd'hui, l'espèce *Nuphar pumila* n'est plus protégée. Ne sont également plus protégé[e]s les parties souterraines de la bruyère cendrée, de la statice vulgaire, de la lunaire vivace, classées comme espèces vulnérables, et de la primevère acaule.

À défaut pour la Région wallonne d'adopter dans les 4 mois des mesures correctrices qui s'imposent, il sera fait usage de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ce d'autant que la présente n'est que la réitération du recommandé du 22 août 2016 vous envoyé le 23 août ».

4. Le 28 décembre 2016, la partie adverse répond notamment ce qui suit :

« Les listes des espèces protégées depuis 2001 ont été établies sur la base des critères scientifiques précisés ci-dessous. Les espèces wallonnes reprises dans les annexes VI a et VI b l'ont été sur la base de l'un des critères suivants :

- présence seulement dans quelques stations et fortement menacées à court ou à plus long terme;
- espèces qui ont très fortement régressé au cours des dernières années;
- espèces récemment disparues ou qui n'ont plus été observées récemment et qui pourraient être retrouvées;
- espèces représentatives de milieux en forte régression et espèces emblématiques.

Les espèces de l'annexe VIa sont protégées en vertu des directives et conventions internationales; celles de l'annexe VI sont menacées à l'échelle de la Wallonie. Les espèces de l'annexe VII sont des espèces encore relativement fréquentes, mais peuvent éventuellement être prélevées comme plantes ornementales, médicinales, ... et doivent être protégées contre cette exploitation.

La suppression de certaines espèces de la liste des espèces protégées vient du fait soit que l'espèce est considérée comme éteinte (par ex la dernière donnée de *Numphar pumila* en Wallonie date du milieu du XIXe siècle (Crépin, 1856 □ dans la Semois et dans la Rulles; aux environs de Fouches; dans la Meuse aux environs de Lixhe; aucune mention de cette espèce n'a été validée au XXe siècle) et dès lors qu'un statut de protection n'a plus de pertinence, soit qu'elle ne rencontre pas les critères de menace retenus pour être reprise dans les annexes de la LCN comme espèce strictement protégée (*Lunaria rediviva* est vulnérable, mais encore bien représentée et n'est pas menacée par la collecte de parties souterraines).

Par ailleurs, l'arrêté royal du 16 février 1976 était d'application à l'échelle nationale et visait notamment des espèces non présentes en Wallonie, lesquelles n'ont plus été reprises dans les listes lors de la révision de la loi sur la conservation de la nature comme c'est le cas pour *Erica cinerea*, *Primula vulgaris* et *Limonium vulgare* ».

5. Le 13 septembre 2017, le conseil des parties requérantes adresse une nouvelle mise en demeure à la partie adverse, sur pied de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, indiquant « aborde[r] la problématique sous un autre angle ». Il se réfère à l'article 67, alinéa 2, de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature qui donne habilitation au Gouvernement pour modifier l'annexe VIb de la loi, « lorsque l'évolution de l'état de conservation des espèces présentes en Région wallonne le justifie », *quod est*, à son estime, pour les raisons que le courrier détaille. Il relève notamment l'incohérence qu'il y a à ne pas intégrer dans l'annexe VIb de très nombreuses espèces de la flore wallonne pourtant catégorisées par l'administration elle-même « comme en danger, menacées d'extinction ou vulnérables » et il considère que la partie adverse a le devoir d'y remédier.

6. Le 10 novembre 2017, le chef de cabinet du ministre compétent charge l'administration de préparer un projet de réponse à la mise en demeure et sur le vu d'une note confirmant que la liste des espèces protégées devrait être revue, lui demande de lui transmettre :

- un timing dans lequel ses services pourraient communiquer un état de la situation quant à l'actualisation de la liste des espèces qui devraient être reprises dans la législation;
- une proposition de calendrier pour transmettre une proposition de liste actualisée en vue d'adapter la législation.

7. Le 26 février 2018, la partie adverse s'adresse comme il suit au conseil des associations requérantes :

« Suite à votre courrier du 6 septembre 2017, je me permets de mentionner que le système de protection des espèces ne se résume pas à protéger des individus car le rôle des habitats reste essentiel pour maintenir les populations. À ce titre, le rôle des réserves naturelles et de Natura 2000 est essentiel au maintien des populations de nombreuses espèces.

Par ailleurs, il convient de tenir compte d'autres critères que la seule rareté dans l'élaboration d'une liste d'espèces protégées.

Enfin, si on examine avec attention la liste des espèces végétales protégées par type de milieux, on remarque [que] le dispositif réglementaire actuel permet de protéger la majeure partie du patrimoine biologique régional, à l'exception des espèces associées aux friches et au domaine agricole (plantes des cultures et moissons). Concernant ces deux dernières catégories, le système de protection n'est pas adapté aux modes de vie des espèces. La protection de ces espèces, sans autre régime, rentrerait clairement en conflit avec l'activité qui a permis le développement de leur population.

Dès lors, j'ai demandé à mon administration, au Département de l'Etude du Milieu Naturel et Agricole et au Département de la Nature et des Forêts de mener une étude afin d'améliorer la réglementation mentionnée ci-dessus ».

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

A. La partie adverse

8. La partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité déduite de ce que les requérantes ne démontrent pas qu'elle était tenue d'agir.

Elle fait valoir qu'il ne résulte pas de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature qu'elle avait l'obligation de modifier la liste reprise en annexe VI, point b, et, à titre subsidiaire, la liste reprise en annexe VII, que s'il est vrai que l'article 3, § 1^{er}, porte que sont intégralement protégées les espèces végétales menacées en Wallonie dont la liste est reprise en annexe VI, il n'organise cependant pas la révision de cette liste, qu'il en est de même pour l'annexe VII dont question à l'article 3bis, et que l'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 67, alinéa 2, de la même loi ne constitue donc pas une obligation.

B. Les parties requérantes

9. Les requérantes répliquent, d'une part, que « le principe de rationalité du législateur, allié au principe de précaution, port[e] à lire l'article 3, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature comme énonçant un impératif catégorique : toutes les espèces végétales "menacées en Wallonie" doivent se voir "intégralement protégées" et doivent donc être versées à l'annexe VI b de cette loi ».

D'autre part, elles font valoir que l'annexe VIb est une disposition de mise en œuvre du principe précité, que le législateur a habilité le gouvernement à modifier cette liste « lorsque l'évolution de l'état de conservation des espèces présentes en Région wallonne le justifie » et que cette faculté devient donc une obligation lorsqu'une espèce menacée, en l'occurrence végétale, n'est pas encore inscrite à l'annexe VIb, de sorte que, si l'article 3 de la loi n'organise pas la révision des annexes, l'article 67 le fait.

Elles critiquent les lenteurs procédurales qu'entraînerait l'obligation de passer chaque fois par la voie législative pour modifier les annexes, comme semble le soutenir la partie adverse, et évoquent à ce propos la proposition de décret du 13 octobre 2015 modifiant la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature afin de protéger diverses espèces végétales et de renforcer la biodiversité végétale, déjà déposée sous la précédente législature, alors que, selon le document de l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN), intitulé Catégories et

critères, « les transferts d'une catégorie de menace faible vers une catégorie de menace élevée doivent être effectués sans délai ».

10. Elles ajoutent ce qui suit :

« Dans la lecture que proposent les requérantes des dispositions précitées, l'habilitation donnée au Gouvernement lui laisserait les mains libres uniquement dans le cas où l'état de conservation concernerait des espèces non menacées ou l'hypothèse inverse où une espèce de l'annexe VI b, voire VII, verrait son statut favorablement évoluer, ce qui justifierait d'envisager son retrait de l'annexe VI b ou VII ou, le cas échéant, son transfert de l'annexe VI b vers l'annexe VII. Pour ne parler ici que des annexes végétales.

La comparaison entre le site émanant de la Région wallonne et intitulé Portail de la biodiversité [...] et l'annexe VI b montre que cette dernière annexe comporte de nombreux végétaux vulnérables, en danger ou qualifiés de menacés d'extinction et, à l'inverse, que de nombreux végétaux vulnérables, en danger ou menacés d'extinction échappent aux annexes VI b et VII... (34 espèces vulnérables, 31 en danger et 78 menacées d'extinction).

Deux de ces trois vocables sont définis dans la loi du 12 juillet 1973... Ces définitions se rapprochent très fortement de celles établies par l'UICN depuis plusieurs décades. La liste établie par la Région à une date indéterminée et publiée sur le Portail de la biodiversité fait, elle, toutefois référence à la catégorie d'espèces menacées d'extinction □ à côté de celles vulnérable et en danger qu'elle partage avec l'UICN □ laquelle devrait, à notre estime, se comprendre comme visant la catégorie de l'UICN en danger critique d'extinction (sur une zone géographique donnée, ici la Wallonie).

La catégorie décrétable d'espèce menacée viserait donc chacune de ces trois catégories, comme l'atteste le tableau 1 de la p. 5 du document, déjà cité, Catégories et critères qui inclut dans l'ensemble Menacées les VU (vulnérables), EN (en danger) et CR (en danger critique d'extinction), ces concepts étant définis en p. 21 et suivantes du même document. Dans ce même tableau, ne sont pas classées comme menacées les NT (quasi menacées), ni les LC (préoccupation mineure). Preuve que le concept d'espèce menacée en Région wallonne vise aussi les espèces vulnérables et en danger, preuve d'ailleurs confortée par le fait que l'annexe VI b comporte bien les trois catégories d'espèces appartenant à l'un de ces statuts.

Nous en revenons donc au deux poids, deux mesures dénoncé dans la mise en demeure, et dont parle le recours en annulation, existant entre les espèces déjà présentes dans l'annexe VI b et les 143 espèces qui en sont arbitrairement exclues. Quel serait donc le motif admissible en droit permettant de traiter arbitrairement ces groupes d'espèces de manière différente ? Il n'y en a apparemment aucun et le refus du Gouvernement wallon de les intégrer dans l'annexe VI b est donc illicite.

Les listes rouges sont, rappelons-le, élaborées sur [la] base des critères et méthodologie adoptés par l'UICN mentionnés *supra*, l'Union internationale pour la conservation de la nature. Ceux-ci sont par exemple accessibles sur www.uicn.fr/la-liste-rouge-des-espèces et notamment sur le document Lignes directrices pour l'application des critères de la liste rouge de l'UICN aux niveaux régional et national. Ce document renvoie en son point II.3 à la version 3.1 de Catégories et critères de la liste rouge de l'UICN ».

11. Dans leur dernier mémoire, elles contestent que le courrier du 26 février 2018, envoyé après l'écoulement du délai de quatre mois dont question à l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ait rendu obsolète le recours en annulation dirigé contre la décision implicite de rejet antérieure. Elles soutiennent qu'à supposer que ce courrier constitue une décision explicite de rejet, « la décision implicite de refus est inaltérable » dès lors que le délai de quatre mois est passé. Elles concèdent que la lettre du ministre est datée du 26 février tandis que le recours en annulation a été introduit le 28 février mais, à leur estime, rien n'indique que le courrier du ministre ait été posté le jour même et encore moins qu'il ait été reçu par son destinataire avant le dépôt du recours en annulation, de sorte qu'elles n'aperçoivent pas comment l'acte précité pourrait rendre le recours irrecevable.

12. Elles doutent par ailleurs du pouvoir du ministre de répondre seul au nom du Gouvernement wallon dont il n'a reçu qu'une délégation en matière de conservation de la nature, faisant valoir que son seul pouvoir est de proposer au gouvernement une décision, ce qu'au demeurant, il n'exclut pas dans son courrier du 26 février 2018 puisqu'il dit vouloir mettre l'hypothèse à l'étude.

IV.2. Examen

13. Aux termes de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, applicable également aux actes réglementaires, le silence qu'une administration garde pendant quatre mois après qu'un intéressé lui a enjoint de se prononcer n'est réputé constituer une décision de rejet susceptible de recours que si l'autorité en cause était tenue de statuer sur la question faisant l'objet de la mise en demeure.

14. Sans qu'il soit besoin de s'interroger sur l'obligation de la partie adverse de mettre en œuvre, en l'espèce, l'habilitation lui conférée par l'article 67, alinéa 2, de la loi du 12 juillet 1973 précitée, en suite de la mise en demeure que lui ont adressée les requérantes, il convient de relever qu'il résulte des travaux préparatoires de ce qui allait devenir l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État que le mécanisme prévu à l'expiration du délai de quatre mois précité n'a pas pour effet de dessaisir l'autorité administrative de sa compétence. En effet, l'exposé des motifs du projet de loi (*Doc. parl.* Sénat, sess. ord. 1962-1963, n° 128, pp. 5 et 6) indique ce qui suit :

« Si l'intéressé n'agit pas devant le Conseil d'État dans un délai de 60 jours à partir du moment où la décision implicite de rejet est acquise, la forclusion lui sera opposable quant à cette décision implicite.

Par contre, si l'administration prend par la suite une décision explicite au sujet de la demande, un recours pourra, s'il y a lieu, être à nouveau exercé devant le Conseil d'État dans les délais ordinaires ».

C'est du reste ce que prévoit expressément l'article 32, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Le législateur a donc admis que l'autorité puisse encore prendre une décision explicite après une décision implicite de rejet et même après l'expiration du délai de recours contre la décision implicite de rejet.

En l'espèce, la réponse explicite donnée par le ministre le 26 février 2018, qui contient des éléments décisionnels, s'est substituée à la décision implicite née du silence du Gouvernement wallon à la suite de la mise en demeure qui lui a été adressée le 13 septembre 2017 sur la base de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Le recours en annulation est irrecevable.

V. Incidence de l'introduction d'une demande d'indemnité réparatrice

15. Comme indiqué ci-avant, les parties requérantes ont, dans leur mémoire en réplique, introduit une demande d'indemnité réparatrice tendant à compenser le préjudice subi du fait de l'illégalité de l'acte attaqué dans la présente cause.

16. Par son arrêt n° 244.015 du 22 mars 2019, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif a rappelé que l'intérêt au recours requis par l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'État devait exister non seulement au moment de l'introduction du recours mais également perdurer jusqu'à la clôture des débats. Elle juge à cet égard que l'introduction de la demande d'indemnité réparatrice au cours de la procédure d'annulation ne peut pas empêcher le rejet de la requête en annulation par le Conseil d'État si la partie requérante a effectivement perdu, en cours d'instance, son intérêt à l'annulation qu'elle poursuivait.

Cependant, par le même arrêt n° 244.015, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif a jugé que l'introduction de la demande d'indemnité réparatrice entraîne, le cas échéant, pour le Conseil d'État – si tant est que le recours en annulation était initialement recevable et que la perte de l'intérêt ne résulte pas d'un acte que la partie requérante aurait elle-même accompli ou négligé d'accomplir et qui puisse lui être personnellement reproché – l'obligation d'examiner les moyens et de constater éventuellement l'illégalité de la décision attaquée pour autant que cela soit nécessaire pour statuer sur la demande d'indemnité réparatrice. Ainsi, au point 16 de l'arrêt, l'assemblée générale affirme

qu'une partie requérante, dont l'intérêt à la procédure a évolué, en l'absence de tout manquement de sa part, d'un intérêt à l'annulation au seul intérêt visant à entendre déclarer illégale la décision attaquée, et ce en vue d'obtenir une indemnité, peut, par la voie de l'article 11*bis*, nouveau, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, obtenir de ce dernier qu'il procède néanmoins à une appréciation des moyens qu'elle invoquait dans le cadre de son recours en annulation.

17. En l'espèce, la demande d'indemnité réparatrice – qui, comme l'indique l'assemblée générale, demeure en partie dépendante de la requête en annulation s'agissant notamment des moyens d'illégalité allégués –, a été introduite avant la clôture des débats relatifs à la requête en annulation. Il s'ensuit que, conformément à l'arrêt n° 244.015 du 22 mars 2019 évoqué ci-avant, il existe, dans le chef du Conseil d'État, une obligation d'examiner les moyens afin de pouvoir constater l'éventuelle illégalité de la décision attaquée, cet examen étant nécessaire pour statuer sur la demande d'indemnité réparatrice, sous réserve toutefois de la recevabilité initiale du recours, ce qui est contesté par la partie adverse.

18. Il n'est pas contesté que la réponse explicite à la mise en demeure des parties requérantes date du 26 février 2018. Cette décision explicite, certes intervenue au-delà du délai de quatre mois, s'est substituée à la décision implicite attaquée, privant le recours de son objet dès avant l'introduction de celui-ci, qui a été adressé au Conseil d'État par un pli recommandé à la poste le 28 février 2018.

En conséquence, il y a lieu de conclure à l'irrecevabilité initiale de la requête en annulation puisque l'objet du recours avait disparu *ab initio*, avant même le dépôt de la requête. La circonstance que la décision qui s'y est substituée a, le cas échéant, été notifiée ensuite n'est pas de nature à énerver ce constat.

Conformément à l'article 25/3, § 3, du règlement général de procédure, dès lors qu'aucune illégalité n'a été constatée, il y a lieu de rejeter la demande d'indemnité réparatrice.

VI. Indemnité de procédure et dépens

19. La partie adverse sollicite la condamnation des parties requérantes au paiement d'une indemnité de procédure. Il n'y a pas lieu de la lui accorder, compte tenu de l'attitude qu'elle a adoptée à l'égard de la mise en demeure qui lui a été adressée par les parties requérantes. Elle ne peut, dans ce contexte, être considérée comme ayant obtenu gain de cause.

Pour les mêmes raisons, les autres dépens doivent être mis à la charge de la partie adverse.

20. Compte tenu du rejet de la demande d'indemnité réparatrice, il y a lieu, conformément à l'article 70, § 1^{er}, alinéa 5, du règlement général de procédure, de rembourser aux parties requérantes le droit et la contribution visée à l'article 66, 6°, qui y sont attachés, soit 440 euros.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

La demande d'indemnité réparatrice est rejetée.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 400 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Article 4.

La taxe afférente à l'introduction de la demande d'indemnité réparatrice d'un montant de 440 euros sera remboursée aux parties requérantes, à concurrence de 220 euros chacune, par le service désigné au sein du Service public fédéral des Finances comme étant compétent pour encaisser les droits au Conseil d'État.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le
24 septembre 2020 par :

Colette Debroux,
Anne-Françoise Bolly,
Luc Donnay,
Nathalie Roba,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Nathalie Roba

Colette Debroux