CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 262.340 du 12 février 2025

A. 233.539/XIII-9261

En cause : F.**B.**,
ayant élu domicile chez
M^e Jacques SAMBON, avocat,
boulevard Reyers 10
1030 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Pierre MOËRYNCK, avocat,
avenue de Tervueren 34/27
1040 Bruxelles,

Parties intervenantes :

1. **la société anonyme PARC ÉOLIEN DE LEUZE-EN HAINAUT**,
2. **la société anonyme E-NOSVENTS**,
3. **la société anonyme ELECTRABEL**,

ayant toutes élu domicile chez
M^es Dominique VERMER et Thomas HAZARD, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 avril 2021 par la voie électronique, la partie requérante demande l'annulation de la décision du 2 avril 2020 par laquelle le fonctionnaire technique prolonge jusqu'au 28 août 2039 la durée de validité du permis unique du 6 juin 2017 octroyé, sous conditions, à la société anonyme (SA) Parc éolien de Leuze-en-Hainaut (PELZ) et ayant pour objet la construction et l'exploitation d'un parc de dix éoliennes pour un terme expirant le 28 août 2029 à Leuze-en-Hainaut.

II. Procédure

Par des requêtes introduites le 1er juillet 2021 par la voie électronique, les SA PELZ, eNosVents et Electrabel, cessionnaires de l'acte attaqué, ont demandé à être reçues en qualité des parties intervenantes.

Ces interventions ont été accueillies par une ordonnance du 27 juillet 2021.

Un arrêt n° 259.545 du 19 avril 2024 a rouvert les débats, chargé le membre de l'auditorat désigné par M. l'Auditeur général adjoint de poursuivre l'instruction et réservé les dépens. Il a été notifié aux parties.

Le dossier administratif a été déposé.

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

M. Nicolas Litvine, auditeur adjoint au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties requérante et intervenantes ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 5 novembre 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 5 décembre 2024.

Mme Laure Demez, conseiller d'État, a exposé son rapport.

Me Jacques Sambon, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me Julien Laurent, *loco* Me Pierre Moërynck, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me Thomas Hazard, avocat, comparaissant pour les parties intervenantes, ont été entendus en leurs observations.

M. Nicolas Litvine, auditeur adjoint, a été entendu en son avis.

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

Les faits utiles à l'examen de la cause sont exposés dans l'arrêt n° 259.545 du 19 avril 2024 (ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.259.545). Il y a lieu de s'y référer.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèses des parties

A. La requête en annulation

Le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 6, § 10, de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, et ses annexes I^re^ et II, faite à Aarhus le 25 juin 1998 (Convention d'Aarhus), des articles 2, 50 et 97 du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, de l'article 109 du décret du 23 juin 2016 modifiant le Code de l'environnement, le Code de l'eau et divers décrets en matière de déchets et de permis d'environnement, des articles D.50 et D.75 du livre I^er^ du Code de l'environnement et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Il expose que le parc éolien autorisé par l'arrêté ministériel du 6 juin 2017 est un projet soumis de plein droit à évaluation des incidences sur l'environnement, laquelle implique une phase de participation du public. Il précise qu'au vu de l'annexe I de la Convention d'Aarhus, ce parc éolien relève du champ d'application de l'article 6, § 1^er^, a), de cette convention.

Se référant à la jurisprudence, il soutient qu'en présence d'une telle activité, la décision de modification des conditions d'exploitation devait être précédée d'une phase de participation du public et que le défaut d'organisation d'une enquête publique est sanctionné par l'illégalité la décision attaquée, l'enquête publique étant une formalité substantielle.

B. Le mémoire en réponse

La partie adverse soutient que l'acte attaqué, qui consiste en la prolongation de la durée de validité du permis d'environnement, n'est pas une décision autorisant un projet, par référence aux définitions des notions de « projet » et « autorisation » données par l'article 1^er^, § 2, a) et c), de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation

des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, ainsi que par référence à une décision de la Cour de justice de l'Union européenne (la Cour de justice) du 17 mars 2011. Se référant à la jurisprudence de la Cour de justice et à une contribution doctrinale, elle considère que « [n]e constitue pas une autorisation, la décision autorisant la poursuite d'une exploitation d'une activité et qui n'autorise aucune modification ou extension altérant sa réalité physique ».

Elle est d'avis que l'acte attaqué n'est pas non plus une décision de renouvellement du permis d'environnement. Elle expose que le droit wallon ne connaît pas, hors le cas à l'examen, de régime de prolongation de la durée du permis d'environnement, pas plus que le renouvellement de celui-ci. Elle relève que la possibilité de prolonger la durée d'un permis d'environnement se trouve dans le cadre normatif bruxellois et note que la procédure bruxelloise de prolongation a fait l'objet de plusieurs modifications. Elle cite les travaux préparatoires de l'ordonnance du
10 juillet 2008 « modifiant l'ordonnance du 18 mars 2004 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement et l'ordonnance du 18 mars 2004 sur l'accès à l'information relative à l'environnement dans la Région de Bruxelles-Capitale, en vue de la participation du public aux procédures décisionnelles en matière d'environnement ou ayant une incidence sur l'environnement », et ceux de l'ordonnance du 30 novembre 2017 « réformant le Code bruxellois de l'aménagement du territoire et l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement et modifiant certaines législations connexes », qui indiquent notamment que les demandes de prolongation de permis d'environnement de classe 1A ou 1B ne doivent être soumises à enquête publique que dans certaines circonstances. Elle relève que ces documents opèrent une distinction entre le renouvellement et la prolongation, la seconde hypothèse n'impliquant pas nécessairement de participation du public.

Elle estime que la durée de validité du permis n'est pas une condition particulière d'exploitation de l'installation, ces dernières étant prescrites à la délivrance du permis. Elle est d'avis que « la lecture du décret du 11 mars 1999, du décret modificatif du 23 juin 2016 et de son arrêté d'exécution révèle que la procédure de prolongation de la durée de validité n'est pas liée à l'établissement ou à la modification de conditions d'exploitation pour que l'exploitant puisse bénéficier de la prolongation ». Elle en infère que l'acte attaqué n'a pas pour objet de modifier les conditions d'exploitation. Elle estime que si le requérant soutient que les conditions particulières de l'exploitation doivent être complétées ou modifiées, c'est par le biais de l'article 65 du décret du 11 mars 1999 précité qu'il convient de passer. Elle ajoute que, selon cette disposition, la participation du public n'est pas de

principe pour toute modification des conditions d'exploitation et n'est nécessaire que dans certains cas.

Elle expose que « décider de la prolongation n'use logiquement pas des mêmes critères d'appréciation que pour statuer sur une demande de permis unique ». À son estime, l'octroi ou le refus d'un permis d'environnement repose sur les critères du respect des prescriptions législatives et réglementaires, des objectifs de la police des établissements classés et des intérêts de l'exploitant, ainsi que sur les conditions du permis. Se référant à la jurisprudence, elle considère que « [l]e permis d'environnement a pour but de limiter les nuisances environnementales afin qu'elles soient admissibles puisqu'il ne peut pas éliminer tous les inconvénients que peut causer une exploitation ». En revanche, renvoyant à cet égard aux travaux préparatoires du décret du 23 juin 2016 précité, elle expose que « s'assurer de la pérennité des permis d'environnement visant une ou plusieurs éoliennes par leur prolongation répond à un besoin d'intérêt général : le développement des énergies renouvelables » et qu'« [à] côté de l'intérêt général, les entreprises doivent également pouvoir poursuivre leur développement sous des conditions techniques et économiques viables ».

Elle rappelle les motifs de la demande de prolongation introduite en l'espèce, la durée de la prolongation demandée, le permis unique du 6 juin 2017 et la motivation de l'acte attaqué. Elle se réfère également à la jurisprudence quant au pouvoir discrétionnaire dont dispose l'autorité s'agissant de la durée pour laquelle un permis est octroyé. Elle en déduit une motivation adéquate de l'acte attaqué.

Elle considère que le processus de participation du public concerne l'autorisation d'un projet et pas la prolongation de la durée de l'exploitation de l'activité. Se référant à l'article 6, § 1er de la Convention d'Aarhus, elle est d'avis que la décision de prolongation ne constitue pas l'autorisation d'une activité reprise à l'annexe I de cette convention.

Elle indique que la thèse selon laquelle la durée de validité du permis constitue une condition d'exploitation est reprise dans l'avis du Conseil d'État n° 60.433/4 du 14 décembre 2016 relatif au projet d'arrêté modifiant l'arrêté du 4 juillet 2002 relatif à la procédure et à diverses mesures d'exécution du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement. Elle se réfère à la note au Gouvernement wallon pour la deuxième lecture du projet qui expose, selon elle, les raisons pour lesquelles l'arrêté ne prévoit pas de processus de participation du public.

Elle ajoute que le requérant n'expose pas en quoi les incidences connues au moment d'octroyer le permis unique pour une durée de 20 ans jusqu'au 28 août 2029, sont différentes de celles qui doivent être retenues pour la période courant la prolongation de celui-ci jusqu'au 28 août 2039. Elle relève que le public a pu se prononcer sur le projet et ses éventuelles incidences lors des enquêtes publiques organisées à la suite des divers rebondissements judiciaires relatifs au projet de parc éolien.

Elle considère que le grief n'est pas lié à l'acte attaqué mais au mécanisme établi par l'article 109 du décret du 23 juin 2016 précité et l'arrêté qui l'exécute.

C. Le mémoire en intervention

Les parties intervenantes confirment que la décision de prolongation d'un permis unique adoptée en application de l'article 109 du décret du 23 juin 2016 ne constitue pas une autorisation ni un projet au sens de la directive 2011/92/UE précitée. Elles en infèrent que le requérant invoque à tort l'effet direct de la Convention d'Aarhus.

Elles estiment que le moyen ne porte pas sur une violation de la directive précitée ou des dispositions qui la transposent en droit régional wallon, mais sur la violation de l'article 6, § 10, de la Convention d'Aarhus résultant de la non-soumission de l'acte attaqué à une enquête publique.

Elles sont d'avis que la prolongation de la durée de validité d'un permis unique, par le biais de l'article 109, alinéa 2 du décret du 23 juin 2016 précité, ne constitue pas une activité relevant du champ d'application de l'annexe I de la Convention d'Aarhus. Elles soutiennent que la disposition précitée et l'arrêté du Gouvernement wallon du 20 avril 2017 qui l'exécute n'imposent pas que la prolongation de la durée de validité des permis portant sur des parcs éoliens autorisés avant le 1er août 2016 soit soumise à une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement, et en déduisent que l'article 6, § 10, de la Convention d'Aarhus ne devait pas être appliqué.

D. Le mémoire en réplique

Le requérant considère que l'invocation de la directive 2011/92/UE précitée n'est pas relevant, le moyen ne visant pas sa violation. Il est d'avis que son champ d'application est plus restreint que celui de la Convention d'Aarhus et que, telle qu'interprétée par la Cour de justice, la notion de « projet » au sens de

l'article 1er, § 2, a), de cette directive vise des travaux ou des interventions modifiant la réalité physique du site, ce qui exclut le simple renouvellement d'une autorisation existante d'exploiter un projet. À son estime, cette interprétation s'impose même s'il la considère critiquable. Il précise que seule la directive 2011/92/UE précitée comporte une définition de la notion de « projet » qui la relie à des « interventions dans le milieu naturel » et que tel n'est pas le cas de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, de la convention d'Espoo du 25 février 1991 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (Convention d'Espoo) ou de la Convention d'Aarhus. Il en déduit que la notion de projet au sens de la directive 92/43/CEE précitée est plus large que la notion de projet au sens de la directive 2011/92/UE précitée et se réfère, à cet égard, à une décision de la Cour de justice du 7 novembre 2018. Il juge qu'il en va de même pour le champ d'application de la Convention d'Aarhus et de la Convention d'Espoo. Se référant notamment aux conclusions du comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus (comité d'examen) et à deux documents de la Commission économique pour l'Europe des Nations Unies, il est d'avis que l'article 6 de la Convention d'Aarhus s'applique pour les décisions de prolongation des autorisations d'exploiter, sans autres interventions dans le milieu naturel.

Il ajoute que le décret du 11 mars 1999 précité ne limite pas les notions de « projet » ou de « permis » à la seule hypothèse d'interventions physiques dans le milieu naturel.

Il estime que les considérations développées par la partie adverse sur les hypothèses de prolongation et de renouvellement de l'ordonnance du 5 juin 1997 relative au permis d'environnement ne sont pas pertinentes pour l'application des dispositions relatives au permis d'environnement et au permis unique en Région wallonne.

Il rappelle que le moyen se fonde sur l'article 6, §§ 1er et 10, de la Convention d'Aarhus, qu'il n'est pas contesté que l'autorisation d'un parc éolien relève du champ d'application de l'article 6, § 1er, a), de cette convention et que, dès lors, en présence d'une telle activité, le régime de l'article 6, § 10, est applicable. Il soutient que, lorsque le processus décisionnel d'une activité est soumis de droit à une phase de participation du public en application de l'article 6, § 1er, a), de la Convention d'Aarhus, toute procédure par laquelle postérieurement une autorité publique réexamine ou met à jour les conditions dans lesquelles est exercée cette activité est également soumise à une phase de participation du public.

Il considère qu'indépendamment de toute qualification juridique en droit interne, le changement de la durée d'exploitation constitue bien un changement des conditions dans lesquelles est exercée l'activité concernée. Il est d'avis que la détermination de la durée du permis est intrinsèque au contenu de la décision sur la demande de permis d'environnement ou de permis unique, le décret du 11 mars 1999 précité se limitant à définir la durée maximale des permis.

Il estime qu'aucune disposition normative n'indique qu'une décision de prolongation d'un permis n'implique pas les mêmes critères d'appréciation qu'une décision d'octroi du permis. Il estime que la compétence de l'autorité décisionnelle ne se limite pas à vérifier l'existence des conditions de prolongation, et relève que le régime mis en place inclut une demande spécifique et justifiée, une instruction du fonctionnaire technique et une décision de l'autorité compétente en première instance. Il en déduit qu'il s'agit d'une décision environnementale devant mettre en œuvre l'ensemble des critères prévus par le décret du 11 mars 1999.

Il considère qu'il ne lui appartient pas d'exposer en quoi les incidences connues au moment d'octroyer le permis unique pour une durée de 20 ans jusqu'au 28 août 2029 sont différentes de celles qui doivent être retenues pour la période courant du 28 août 2029 au 28 août 2039. Il estime que, ce faisant, d'une part, la partie adverse abdique de son pouvoir d'appréciation et, d'autre part, les critères décisionnels ne se limitent pas aux incidences du projet, mais intègrent également l'admissibilité de la prolongation de la durée d'un permis unique au regard de l'exigence du respect des meilleures techniques disponibles.

E. Le dernier mémoire de la partie requérante

Le requérant rappelle que la décision de prolongation de l'exploitation d'une installation peut être envisagée d'une double manière au regard des dispositions de la Convention d'Aarhus, premièrement, comme une décision d'octroi d'exploitation au sens de l'article 6, § 1er, et, deuxièmement, comme une décision de modification d'une activité de l'annexe I. À son estime, cette modification peut, en outre, s'appréhender soit comme une décision d'autorisation (pour une durée prolongée) d'une activité de l'annexe I qui relève de la première phrase du point 22 de cette annexe et pour laquelle l'article 6, § 1er, a), s'applique, soit, par référence aux conclusions et recommandations du comité d'examen, comme une modification des conditions d'exploitation d'une activité de l'annexe I régie par l'article 6, § 10 et pour laquelle les modalités de participation du public prévus aux §§ 2 à 9 de cette disposition s'appliquent « *mutatis mutandis* lorsqu'il y a lieu » dans le processus décisionnel de réexamen ou d'actualisation de ces conditions.

À cet égard, il renvoie à l'interprétation des termes « *mutatis mutandis* » et « lorsqu'il y a lieu » donnée par le comité d'examen pour en inférer que, dans une procédure de réexamen ou de mise à jour des conditions d'exploitation d'une activité de l'annexe I, le principe est la participation du public et l'exemption est dérogatoire, la charge de la preuve de l'innocuité du réexamen ou de l'actualisation incombant à l'autorité compétente. Il relève également que, selon le comité d'examen, un système juridique qui ne prévoit aucune possibilité de participation du public dans une telle procédure méconnaît le prescrit de l'article 6, § 10, et qu'une attention particulière doit être portée à la décision de prolongation à l'échéance du permis d'exploiter, laquelle est subordonnée aux dispositions de l'article 6 sauf dans les cas où la modification de la durée autorisée est d'une « portée minimale et n'aurait manifestement que des effets négligeables ou nuls sur l'environnement ». Il ajoute que le comité d'examen a refusé cette portée minimale pour le passage d'une durée déterminée à une durée indéterminée, une prolongation de l'exploitation de 40 à 60 ans, soit une majoration de la moitié de la durée originaire, et même pour une prolongation pour plus de deux ans.

Il rappelle que les conclusions et recommandations du comité d'examen ne constituent pas une interprétation émanant d'une instance juridictionnelle disposant du pouvoir d'interprétation des dispositions de la Convention d'Aarhus.

Il considère que la jurisprudence de la Cour de justice, qu'elle soit fondée sur la directive 2011/92/UE précitée ou sur la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution), n'est pas déterminante dès lors qu'elle ne reconnaît pas la notion de « projet » soumis au régime d'évaluation des incidences, à la modification d'un projet qui n'emporte pas une modification de la réalité physique du site d'implantation, ni à la prolongation de la durée d'exploitation d'une installation. Il relève également que la directive 2010/75/UE précitée ne prévoit une phase de participation du public que dans le cadre d'une « modification substantielle » d'une activité, ce qui n'est pas le cas de la seule prolongation de la période d'exploitation d'une activité.

Il en déduit qu'en l'espèce, la majoration de la durée d'exploitation de 10 années, correspondant à la moitié de la durée originaire d'exploitation, ne constitue pas une majoration d'une portée minimale et, partant, requiert l'application des modalités de participation du public prévues à l'article 6, §§ 2 à 9. Il ajoute que la poursuite de l'exploitation du parc éolien de 10 éoliennes perpétue les inconvénients liés à sa présence et son exploitation et qu'il n'a pas à détailler davantage ces incidences à l'égard d'une activité relevant de l'annexe I de la

Convention d'Aarhus. Il rappelle que la demande de permis originaire a donné lieu à plusieurs avis et décisions défavorables et que le rejet du recours au Conseil d'État à l'encontre du permis du 6 juin 2017 ne constitue pas un brevet de légalité ou d'innocuité de celui-ci.

Il en tire les conséquences sur le non-fondement de l'exception d'irrecevabilité, l'acte attaqué devant faire l'objet d'une enquête publique, en ce compris les modalités d'affichage des décisions adoptées conformément à l'article D.29-22, § 2, du livre I^er^ du Code de l'environnement, et, partant, seul l'accomplissement de cet affichage faisant courir le délai de recours.

À titre subsidiaire, il expose que la Cour de justice est compétente pour interpréter les dispositions de la Convention d'Aarhus sur renvoi préjudiciel et demande que lui soit posée la question préjudicielle suivante :

« Dans un régime juridique où l'exploitation d'une activité relevant de l'annexe I de la Convention d'Aarhus fait l'objet d'un permis d'exploitation octroyé pour une durée maximale de 20 ans,

- l'article 6, §§ 1^er^ et 10, et les points 20 et 22 de l'annexe I de la Convention d'Aarhus doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une décision de prolonger de 10 années l'exploitation de l'activité initialement autorisée pour 20 années doit faire l'objet d'une phase de participation du public ?

- l'article 6, §§ 1^er^ et 10, de la Convention d'Aarhus doit-il être interprété en ce sens que n'est pas compatible avec cet article un régime juridique dans lequel la procédure de prolongation de 10 années de l'exploitation de l'activité n'emporte jamais de phase de participation du public ? ».

F. Le dernier mémoire des parties intervenantes

À titre principal, les parties intervenantes considèrent que le moyen est irrecevable dès lors que la prolongation litigieuse ne consiste pas en une activité visée à l'annexe I de la Convention d'Aarhus et que l'article 6, § 10, de cette convention ne peut se voir reconnaître un effet direct lorsqu'il porte sur une activité non visée à l'annexe I.

À l'appui, elles rappellent la portée du point 20 de cette annexe I qui vise toutes les activités pour lesquelles la législation nationale prévoit une évaluation de l'impact sur l'environnement (EIE) à laquelle participe le public, par référence au rapport du comité d'examen précité du 18 juin 2010 établi dans le cadre du processus de délivrance des licences d'exploitation forestière par la Géorgie et au guide d'application de la Convention d'Aarhus. Elles relèvent qu'en l'espèce, l'article 109, alinéa 2, du décret du 23 juin 2016 précité et son arrêté d'exécution n'imposent pas que la prolongation de la durée de validité des permis portant sur des

parcs éoliens autorisés avant le 1er août 2016 soit soumise à une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement, et en déduisent que cette prolongation ne constitue pas une activité visée au point 20 de l'annexe I de la Convention d'Aarhus.

Elles rappellent, à cet égard, la jurisprudence de la Cour fondée sur la directive 2011/92/UE précitée – qui ne reconnaît pas la qualification de « projet » à une modification de projet n'emportant pas de modification de la réalité physique du site d'implantation – et sur la directive 2010/75/UE précitée – qui juge que la prolongation d'une autorisation d'exploiter ne peut, à elle seule, constituer une « modification substantielle » de l'installation soumise à participation du public –. Elles en infèrent que cette jurisprudence s'oppose à ce que la prolongation litigieuse soit considérée comme une activité visée au point 20 de l'annexe I de la Convention d'Aarhus.

Elles sont d'avis qu'à défaut de relever de l'annexe I, la prolongation litigieuse ne peut être soumise à la Convention d'Aarhus que si elle est de nature à avoir un effet important sur l'environnement. Elles relèvent que, dans son rapport du 30 mars 2020, le comité d'examen rapproche le régime de détermination du caractère substantiel de la modification d'une installation au sens de la directive 2010/75/UE précitée du régime de détermination des activités relevant de l'article 6, § 1er, b), de la Convention d'Aarhus et confirme la nécessité d'une décision préalable de l'autorité compétente sur la qualification de l'activité au regard de ses effets potentiels sur l'environnement et qu'à défaut de tels effets, aucune participation du public n'est nécessaire. Elles en infèrent que l'article 6, § 10, de cette convention ne peut se voir reconnaître un effet direct pour ce qui concerne les activités non visées à l'annexe I de la convention. Elles précisent que l'arrêt n° 223.602 du 27 mai 2013 reconnaît cet effet direct pour les seules activités visées à l'annexe I de la convention.

À titre subsidiaire, à supposer que la prolongation litigieuse constitue une activité relevant de l'annexe I de la Convention d'Aarhus ou pouvant être soumise à une phase obligatoire de participation du public dans certains cas en vertu de cette convention, elles attirent l'attention sur une lecture combinée des points 47 à 49 et 98 du rapport du comité d'examen du 30 mars 2020 précité aux termes desquels elles considèrent que les termes « s'il y lieu » de l'article 6, § 10, de la Convention d'Aarhus confèrent aux États parties une marge d'appréciation quant à la nécessité d'organiser une participation du public conforme aux paragraphes 2 à 9 de l'article 6 en cas de modification des conditions d'exploitation de toute activité visée par la convention, en ce compris lorsqu'elle est visée à l'annexe I.

Elles sont d'avis que la simple prolongation de la durée d'exploitation du parc éolien ne porte pas sur un aspect environnemental de l'activité et n'est pas de nature à entraîner une modification importante de ses paramètres fondamentaux en manière telle que, conformément à l'enseignement de l'arrêt C-43/21 de la Cour de justice du 2 juin 2022, la participation du public ne s'impose pas.

IV.2. Examen

A. Le mécanisme wallon permettant la prolongation de la durée d'exploitation d'un permis portant sur une éolienne

1. L'article 89 du décret du 23 juin 2016 modifiant le Code de l'environnement, le Code de l'eau et divers décrets en matière de déchets et de permis d'environnement précise, en complétant l'article 50, § 1er, alinéa 1er, *in fine*, du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, que, par dérogation à la durée de 20 ans des permis d'environnement, « le permis est accordé pour une durée de trente ans maximum s'il porte sur une éolienne ».

Selon l'article 109, alinéa 1er, de ce même décret, cette modification s'applique aux demandes de permis introduites après l'entrée en vigueur du décret du 23 juin 2016, soit à partir du 1er août 2016.

Pour les permis en cours de validité ou d'instruction avant le 1er août 2016, l'article 109, alinéa 2, du décret du 23 juin 2016 précité prévoit ce qui suit, à titre de disposition transitoire :

« Les permis […] peuvent être prolongés une fois pour la durée intermédiaire maximale entre la durée maximum pouvant être accordée pour leur activité en vertu de l'article 89 du présent décret et la durée maximum de vingt-ans prévue à l'article 50, § 1er, alinéa 1er. Le Gouvernement fixe les modalités et la procédure applicable à la demande de prolongation ».

Ces permis peuvent donc être prorogés d'une durée qui conduit à ce que la durée totale de l'exploitation soit de 30 années.

2. Ces dispositions sont exécutées par l'arrêté du Gouvernement wallon du 20 avril 2017 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 relatif à la procédure et à diverses mesures d'exécution du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et portant exécution des articles 108 et 109 du décret du 23 juin 2016 modifiant le Code de l'environnement, le Code de l'eau et divers décrets en matière de déchets et de permis d'environnement.

Les articles 2 à 4 de cet arrêté, qui exécutent l'article 109, alinéa 2, du décret du 23 juin 2016 précité, sont libellés comme suit :

« Art. 2. La demande de prolongation d'un permis d'environnement ou d'un permis unique visé à l'article 109, alinéa 2, du décret du 23 juin 2016 modifiant le Code de l'Environnement, le Code de l'Eau et divers décrets en matière de déchets et de permis d'environnement, est introduite, au moins soixante jours avant l'expiration du permis d'environnement ou du permis unique pour lequel la prolongation est demandée. La demande est adressée au fonctionnaire technique

visé à l'article 111 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 relatif à la procédure et à diverses mesures d'exécution du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement.

La demande comprend :
1° les nom, prénom et adresse du demandeur ;
2° si le demandeur est une personne morale, sa dénomination ou sa raison sociale, sa forme juridique, l'adresse du siège social ainsi que les nom, prénom, adresse et qualité de la personne mandatée pour introduire la demande ;
3° les références, l'objet et la date de la décision octroyant le permis d'environnement ou le permis unique dont la prolongation de la durée de validité est demandée ;
4° les motifs de la demande de prolongation et la durée pour laquelle elle est demandée.

La demande de prolongation visée à l'alinéa 1er est introduite au moyen d'un formulaire dont le modèle est arrêté par le ministre de l'Environnement.

Art. 3. S'il n'est pas l'autorité compétente, le fonctionnaire technique envoie son avis à l'autorité compétente en première instance dans un délai de vingt jours à dater de la réception de la demande.

Art. 4. § 1er. L'autorité compétente envoie sa décision au demandeur dans un délai de vingt jours à dater de la réception de l'avis du fonctionnaire technique.

L'autorité compétente en première instance en informe simultanément par pli ordinaire :
1° lorsqu'ils ne sont pas l'autorité compétente, le fonctionnaire technique et le fonctionnaire délégué ;
2° lorsqu'elle n'est pas l'autorité compétente, l'administration communale visée aux articles 16 ou 81 du décret ;
3° le fonctionnaire chargé de la surveillance ;
4° les autorités et administrations consultées lors de cette procédure.

§ 2. Si le fonctionnaire technique est l'autorité compétente, il envoie au demandeur sa décision dans un délai de cinquante jours à dater de la réception de la demande de prolongation. Simultanément à sa décision, il en informe le fonctionnaire délégué lorsque la demande porte sur un permis unique ».

3. En l'espèce, en application des dispositions précitées, le permis initial octroyé le 6 juin 2017 aux parties intervenantes pour une durée de 20 ans, soit jusqu'au 28 août 2029, est prolongé par l'acte attaqué pour une durée de 10 ans jusqu'au 28 août 2039, soit une durée d'exploitation totale de 30 ans.

B. La Convention d'Aarhus

4. Aux termes de son article 1er, la Convention d'Aarhus vise, notamment, à garantir la participation du public au processus décisionnel. L'article 6 de cette convention prévoit, à cet effet, certaines règles de participation du public.

L'article 6, § 1er, a) et b), de la convention précitée détermine le champ d'application de ces règles comme suit :

« Chaque partie :
a) applique les dispositions du présent article lorsqu'il s'agit de décider d'autoriser ou non des activités proposées du type de celles énumérées à l'annexe I ;
b) applique aussi les dispositions du présent article, conformément à son droit interne, lorsqu'il s'agit de prendre une décision au sujet d'activités proposées non énumérées à l'annexe I qui peuvent avoir un effet important sur l'environnement. Les parties déterminent dans chaque cas si l'activité proposée tombe sous le coup de ces dispositions ».

Les paragraphes 2 à 9 de l'article 6 précité contiennent les règles de participation du public.

Le paragraphe 10 de cette même disposition prescrit ce qui suit :

« Chaque partie veille à ce que, lorsqu'une autorité publique réexamine ou met à jour les conditions dans lesquelles est exercée une activité visée au paragraphe 1, les dispositions des paragraphes 2 à 9 du présent article s'appliquent *mutatis mutandis* lorsqu'il y a lieu ».

Les points 20 et 22 de l'annexe I, intitulée « Liste des activités visées au paragraphe 1er, a) de l'article 6 », de la Convention d'Aarhus sont libellés comme suit :

« 20. Toute activité non visée aux paragraphes 1 à 19 ci-dessus pour laquelle la participation du public est prévue dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement conformément à la législation nationale ».

« 22. Toute modification ou extension des activités qui répond en elle-même aux critères ou aux seuils énoncés dans la présente annexe est régie par le paragraphe 1 a) de l'article 6 de la présente convention. Toute autre modification ou extension d'activités relève du paragraphe 1 b) de l'article 6 de la présente convention ».

5. Dans son avis 60.433/4 du 14 décembre 2016 sur l'avant-projet d'arrêté ayant abouti à l'arrêté du Gouvernement wallon du 20 avril 2017 précité, à la suite de et dans le même sens que son avis 39.700/4 du 30 janvier 2006 sur l'avant-projet devenu le décret du 7 juillet 2006 modifiant le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, la section de législation du Conseil d'État relève ce qui suit :

« […] les termes "lorsqu'il y a lieu", qui figurent [à l'article 6, § 10, de la Convention d'Aarhus], ne paraissent pas pouvoir être compris comme laissant aux Parties le choix libre et entier de faire ou non application des paragraphes 2 à 9 de l'article 6 lorsque se présente l'hypothèse visée au paragraphe 10. Ils doivent plutôt être compris comme imposant une procédure de participation du public préalablement à l'adoption de toute décision de réexamen ou de mise à jour des conditions d'exercice d'une activité qui, soit est reprise à l'annexe I de la convention, soit n'y figure pas mais doit être considérée comme pouvant avoir un effet important sur l'environnement.

Elle poursuit son avis comme suit :

« Une décision qui prolonge la durée de validité d'un permis accordé pour une activité qui est reprise à l'annexe I de la convention ou doit être considérée comme pouvant avoir un effet important sur l'environnement entre dans le champ d'application de l'article 6, § 10, de la convention : elle modifie en effet les conditions dans lesquelles cette activité est exercée.

Aussi, elle doit être soumise à une procédure de participation du public conforme aux dispositions des paragraphes 2 à 9 de l'article 6 de la Convention ».

Le Gouvernement wallon n'a toutefois pas suivi cet avis et n'a pas inséré de nouvelle procédure de participation du public préalable à la décision de prolongation de la durée de validité d'un permis portant sur l'exploitation d'éoliennes.

La note au Gouvernement wallon pour la deuxième lecture du projet expose les raisons pour lesquelles l'arrêté ne prévoit pas de procédure de participation du public dans les termes suivants :

« Par ailleurs, il convient de noter que le processus de participation du public en ce compris l'étude d'incidence sur l'environnement mené lors de la procédure d'instruction de la demande de permis n'a pas égard à la durée potentielle qui pourrait être accordée dans le cadre du permis.

En effet, le demandeur introduit sa demande qui fait alors l'objet d'un processus de participation du public en ce compris une étude d'incidences sur l'environnement en espérant bénéficier de la durée maximale potentielle pour son permis. Les éléments du dossier sont ainsi prévus et exposés au public en ce sens. Ce faisant, le public lors du processus de participation s'est déjà prononcé sur ces éléments, lesquels ne font en réalité, et ce, malgré la possibilité d'une prolongation de la durée, l'objet d'aucune modification des conditions du permis par rapport aux conditions initiales sur lesquelles le public a été amené à se prononcer.

Pour ces motifs tenant au fait que l'imposition d'une procédure de participation du public supplémentaire imposerait une discrimination et au fait que le public a été amené à se prononcer sur le projet initial indépendamment de sa durée, mais en tenant compte uniquement de son impact potentiel sur une durée indéterminée, il n'est pas opportun de fixer, pour cette procédure permettant de régulariser certaines situations particulières, une nouvelle procédure de participation du public.

D'autre part, il convient de rappeler que l'article 109 vise à instaurer la possibilité pour les permis portant sur une ou plusieurs éoliennes qui sont en cours de validité ou d'instruction avant le 1er août 2016 de solliciter une prolongation de la durée afin de bénéficier du même régime juridique que les permis dont la demande a été examinée après le 1er août 2016. Pour les mêmes motifs que ceux évoqués pour ce qui concerne l'article 108, il n'y a pas lieu d'insérer une nouvelle procédure de participation du public.

Dans les deux hypothèses, les conditions dans lesquelles l'activité est exercée ne sont pas modifiées. Les conditions originelles perdurent à l'identique pour la durée de la prolongation éventuellement accordée ».

Ce faisant, la partie adverse justifie l'absence d'organisation d'une procédure de participation du public par le fait qu'elle évite ainsi de créer une discrimination, que le public a déjà été amené à se prononcer sur le projet initial indépendamment de sa durée et que les conditions originelles dans lesquelles l'activité est exercée ne sont pas modifiées.

6. Une disposition internationale peut être considérée comme étant d'effet direct lorsqu'elle comporte des termes permettant d'y voir des obligations claires, précises et non subordonnées dans leur exécution ou dans leurs effets à l'intervention d'un acte ultérieur.

En prévoyant que, « lorsqu'une autorité publique réexamine ou met à jour les conditions dans lesquelles est exercée une activité visée au paragraphe 1, les dispositions des paragraphes 2 à 9 du présent article s'appliquent *mutatis mutandis* lorsqu'il y a lieu », l'article 6, § 10, énonce objectivement les hypothèses envisagées et les obligations imposées aux autorités. Il ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux États lorsqu'est en cause une activité reprise à l'annexe I de la Convention.

Est recevable le moyen pris de la violation de l'article 6, § 10, de la convention d'Aarhus dans la mesure où cette disposition possède les caractéristiques qui lui confèrent un effet direct dans l'ordre juridique interne du moins en ce qui concerne les activités visées à l'annexe I de la convention.

7. Sur l'interprétation à réserver à la disposition internationale précitée, le requérant et les parties intervenantes se réfèrent aux conclusions et recommandations du comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus. Cet organe, établi par les Parties à la convention, est consultatif et, partant, ne peut pas prendre de décision juridiquement contraignante, mais adopte des conclusions et des recommandations qui sont soumises pour approbation à la réunion des Parties. Ils renvoient également au Guide d'application de la Convention d'Aarhus, lequel n'a pas non plus de valeur juridique contraignante, mais contient des éléments d'orientation.

8. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'autorisation du parc éolien en cause relève du champ d'application de l'article 6, § 1er, a), de la Convention d'Aarhus, dès lors qu'elle est visée au point 20 de l'annexe I en tant qu'autorisation soumise à une procédure d'évaluation des incidences impliquant une phase de participation du public.

La difficulté vient de la qualification juridique que revêt la décision de prolongation de la durée de validité du permis d'exploiter ce parc éolien. Il s'agit d'une décision pour laquelle les paragraphes 2 à 9 de l'article 6 s'appliquent si elle peut être qualifiée :

- soit d'autorisation d'une activité de l'annexe I visée au paragraphe 1er, a), de l'article 6, voire d'une modification ou extension de cette activité telle que visée au point 22 de l'annexe I ;
- soit d'autorisation d'une activité non énumérée à cette annexe I mais pouvant avoir un effet important sur l'environnement visée au paragraphe 1er, b), de l'article 6 ;
- soit de décision de réexamen ou mise à jour des conditions dans lesquelles est exercée une activité visée au paragraphe 1er de l'article 6 au sens du paragraphe 10 de cette même disposition.

Ce qui précède ne permet pas de qualifier la décision de prolongation de la durée de validité d'un permis d'exploiter d'éoliennes adoptée sur la base de l'article 109, alinéa 2, du décret du 23 juin 2016 précité, au regard des règles de participation du public prescrites par l'article 6 de la Convention d'Aarhus.

Cette circonstance est de nature à imposer qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour, celle-ci étant nécessaire pour la solution du litige.

9. La Cour de justice de l'Union européenne est compétente pour interpréter les dispositions de la Convention d'Aarhus sur renvoi préjudiciel.

Dans un arrêt du 8 mars 2011 (C-240/09), *Lesoochranárske zoskupenie VLK*, la Cour de justice a notamment jugé ce qui suit :

« 29. À titre liminaire, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 300, paragraphe 7, CE, "[l]es accords conclus selon les conditions fixées au présent article lient les institutions de la Communauté et les États membres".

30. La Convention d'Aarhus a été signée par la Communauté et a ensuite été approuvée par la décision 2005/370. Partant, selon une jurisprudence constante, les stipulations de cette convention font désormais partie intégrante de l'ordre juridique de l'Union (voir par analogie, notamment, arrêts du 10 janvier 2006, *IATA et ELFAA*, C-344/04, Rec. p. I-403, point 36, ainsi que du 30 mai 2006, *Commission / Irlande*, C□459/03, Rec. p. I□4635, point 82). Dans le cadre de cet ordre juridique, la Cour est, dès lors, compétente pour statuer à titre préjudiciel sur son interprétation (voir, notamment, arrêts du 30 avril 1974, *Haegeman*, 181/73, Rec. p. 449, points 4 à 6, et du 30 septembre 1987, *Demirel*, 12/86, Rec. p. 3719, point 7).

31. La Convention d'Aarhus ayant été conclue par la Communauté et tous ses États membres en vertu d'une compétence partagée, il en découle que la Cour,

saisie conformément aux dispositions du traité CE, notamment l'article 234 CE, est compétente pour établir la ligne de partage entre les obligations que l'Union assume et celles qui demeurent à la seule charge des États membres et pour interpréter les stipulations de la Convention d'Aarhus (voir, par analogie, arrêts du 14 décembre 2000, *Dior* e.a., C-300/98 et C-392/98, Rec. p. I-11307, point 33, ainsi que du 11 septembre 2007, *Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos*, C-431/05, Rec. p. I-7001, point 33) ».

Par conséquent, conformément à l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, il y a lieu de poser à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle formulée à l'article 2 du dispositif.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

La question préjudicielle suivante est posée à la Cour de justice de l'Union européenne :

« Dans un régime juridique où l'exploitation d'une activité relevant de l'annexe I de la Convention d'Aarhus fait l'objet d'un permis d'exploitation octroyé pour une durée maximale de 20 ans,

- l'article 6, §§ 1er et 10, et les points 20 et 22 de l'annexe I de la Convention d'Aarhus doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une décision de prolonger de 10 années l'exploitation de l'activité initialement autorisée pour 20 années doit faire l'objet d'une phase de participation du public ?

- l'article 6, §§ 1er et 10, de la Convention d'Aarhus doit-il être interprété en ce sens que n'est pas compatible avec cet article un régime juridique dans lequel la procédure de prolongation de 10 années de l'exploitation de l'activité n'emporte jamais de phase de participation du public ? ».

Article 3.

Sur le vu des réponses données à ces questions par la Cour de justice de l'Union européenne, le membre de l'auditorat désigné par M. l'Auditeur général adjoint est chargé de déposer un rapport complémentaire.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 12 février 2025, par la XIII[e] chambre du Conseil d'État, composée de :

Colette Debroux,	président de chambre,
Luc Donnay,	conseiller d'État,
Laure Demez,	conseiller d'État,
Thierry Blanjean,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Thierry Blanjean Colette Debroux