

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Environnement, des Ressources naturelles et de l'Agriculture de la Région Wallonne, le 28 juillet 1998, d'une demande d'avis sur un avant-projet d'arrêté "modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 14 juillet 1994 sur la protection des oiseaux en Région wallonne", a donné le 22 mars 1999 l'avis suivant :

1. Plusieurs des modifications que l'arrêté en projet apporte à l'arrêté du Gouvernement wallon du 14 juillet 1994 sur la protection des oiseaux en Région wallonne font suite à l'annulation de l'article 3, § 1er, 4°, de cet arrêté par un arrêt qu'a rendu la section d'administration du Conseil d'Etat le 2 avril 1998 (1).

Cette disposition de l'arrêté du 14 juillet 1994, applicable, selon l'article 2, § 1er, du même arrêté, à tous les oiseaux appartenant à une des espèces vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen ou à leurs sous-espèces quelle que puisse être leur origine géographique, interdisait de "détenir, céder, offrir en vente, demander à l'achat, vendre, acheter, livrer, transporter, même en transit, offrir au transport, les oiseaux, leurs oeufs, couvées ou plumes ou toute partie de l'oiseau ou produit facilement identifiable obtenus à partir de l'oiseau ou un produit dont l'emballage ou la publicité annonce contenir des espèces, genres ou familles d'oiseaux protégés par le présent arrêté, sans préjudice des règlements, lois et arrêtés relatifs au commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction."

La section d'administration du Conseil d'Etat a estimé que "les opérations consistant à "détenir, céder, offrir en vente, demander à l'achat, vendre, acheter, livrer, transporter, même en transit, offrir au transport" des oiseaux n'appartenant pas à une espèce indigène (pouvaient) être constitutives d'une importation, d'une exportation ou d'un transit". Eu égard à la compétence que l'arti-

(1) Arrêt Van der Feesten et Everaert, n° 72.970.

cle 6, § 1er, III, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles attribue à l'autorité fédérale en matière d'importation, d'exportation et de transit des espèces animales non indigènes et de leurs dépouilles, la section d'administration a jugé que les opérations précitées énumérées par l'article 3, § 1er, 4°, de l'arrêté du 14 juillet 1994 échappaient à la compétence de la Région wallonne.

L'arrêté en projet entend donner suite à l'arrêt de la section d'administration en modifiant le champ d'application de l'arrêté du 14 juillet 1994. Ces modifications sont les suivantes :

a) Selon le texte actuel de son article 2, § 1er, l'arrêté du 14 juillet 1994 s'applique "à tous les oiseaux appartenant à une des espèces vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen, et notamment aux espèces visées à l'annexe I du présent arrêté". Cette disposition est modifiée en des termes faisant apparaître que la liste des espèces européennes de l'annexe I est désormais exhaustive, et non plus simplement exemplative.

b) L'arrêté en projet modifie aussi l'annexe I de l'arrêté du 14 juillet 1994. D'une part, il remanie la liste des espèces européennes que contient cette annexe. D'autre part, il mentionne au moyen d'un astérisque les espèces que le Gouvernement considère comme indigènes en Région wallonne; sur ce point, l'annexe I est à mettre en rapport avec la disposition que le projet suggère d'insérer à l'article 2, § 2, 6°, de l'arrêté du 14 juillet 1994, disposition en vertu de laquelle cet arrêté "ne s'applique pas aux oiseaux

.../...

importés, exportés ou en transit et n'appartenant pas à l'une des espèces marquées d'un astérisque à l'annexe I, considérées comme indigènes en Région wallonne".

Compte tenu de ces modifications au champ d'application de l'arrêté du 14 juillet 1994, l'arrêté en projet suggère d'insérer à la place de l'ancien article 3, § 1er, 4°, de l'arrêté du 14 juillet 1994, annulé par l'arrêt précité de la section d'administration du Conseil d'Etat, une disposition qui, en substance et pour l'essentiel, reprend les termes du texte annulé.

2. Dans les suites qu'elle donne à l'arrêt de la section d'administration, la Région wallonne ne peut manquer d'avoir égard aux obligations internationales qui s'imposent à la Belgique en matière de protection des oiseaux, et notamment à celles qui résultent, d'une part, de la directive du Conseil 79/409/CEE du 2 avril 1979 concernant la conservation des oiseaux sauvages et, d'autre part, de la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, signée à Berne le 19 septembre 1979 et approuvée par la loi du 20 avril 1989.

On rappelle à ce sujet que, selon son article 1er, la directive 79/409/CEE "concerne la conservation de toutes les espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen des Etats membres auquel le traité (instituant la Communauté européenne) est d'application" (1).

(1) La même disposition précise toutefois que la directive ne s'applique pas au Groenland.

Il convient de relever que la directive n'établit pas de liste des espèces d'oiseaux auxquelles elle s'applique.

On observe aussi que la directive détermine elle-même son champ d'application. Elle ne laisse sur ce point aucune latitude aux Etats membres. Ceux-ci sont tenus d'accorder protection à toutes les espèces d'oiseaux qu'envisage l'article 1er de la directive. La Cour de justice des Communautés européennes a, à cet égard, plusieurs fois souligné que la directive impose à chaque Etat membre d'assurer la protection des espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen des Etats membres auquel le traité est d'application, même si les espèces considérées n'ont pas leur habitat naturel sur le territoire de l'Etat membre concerné (1).

Quant à la Convention de Berne, elle énumère elle-même les espèces dont les parties contractantes doivent assurer la protection. Elle impose à chaque partie contractante d'assurer la protection de toutes les espèces énumé-

(1) 8 juillet 1987, Commission/Belgique, 247/85, Rec., p. 3029; 27 avril 1988, Commission/France, 252/85, Rec., p. 2243; 8 février 1996, Vergy, C-149/94, p. I-299. Dans ces arrêts, la Cour de justice a attiré l'attention sur le fait que, dans le troisième considérant du préambule, les auteurs de la directive ont explicité leur volonté de régler au niveau communautaire la question du champ d'application des mesures de protection des oiseaux; ce considérant est rédigé comme suit : "considérant que les espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen des Etats membres sont en grande partie des espèces migratrices; que de telles espèces constituent un patrimoine commun et que la protection efficace des oiseaux est un problème d'environnement typiquement transfrontalier qui implique des responsabilités communes".

rées, sans pouvoir se limiter aux espèces qui vivent à l'état sauvage sur son territoire.

Compte tenu de ce qui vient d'être dit, les dispositions à l'examen de l'arrêté en projet appellent les observations suivantes :

a) En modifiant l'arrêté du 14 juillet 1994 en des termes dont il résulte que celui-ci s'applique uniquement aux oiseaux figurant dans la liste des espèces européennes qu'établit l'annexe I, l'arrêté en projet méconnaît tant la convention de Berne que la directive 79/409/CEE.

Il méconnaît la Convention de Berne dans la mesure où l'annexe I en projet n'énumère pas toutes les espèces d'oiseaux sauvages pour lesquelles cette convention impose aux parties contractantes de prendre des mesures de protection.

Mais surtout, il méconnaît la directive 79/409/CEE dans la mesure où il entend définir et préciser de manière exhaustive dans un texte de portée normative le champ d'application de celle-ci, à savoir "toutes les espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire européen des Etats membres auquel le traité instituant la Communauté européenne est d'application". Il s'agit là d'une notion de droit communautaire, qu'aucune règle d'un Etat membre ne peut prétendre définir ou préciser

.../...

de quelque manière que ce soit, fût-ce pour des raisons d'ordre institutionnel propres à cet Etat (1).

b) Eu égard aux obligations auxquelles est tenue la Belgique - en ses diverses composantes - en vue d'assurer complètement la mise en oeuvre de la directive 79/409/CEE et de la Convention de Berne, l'arrêté en projet s'expose également à critique en ce qu'il prévoit que l'arrêté du 14 juillet 1994 ne s'applique aux oiseaux importés, exportés ou en transit que si ces oiseaux appartiennent à une espèce que le texte désigne comme indigène (2).

- L'attention est d'abord attirée sur le fait qu'en vertu de l'article 6, § 1er, III, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'incompétence de la Région wallonne à propos des espèces animales non indigènes porte exclusivement sur la réglementation de l'importation, de l'exportation et du transit de ces espèces.

Pour le surplus, la Région a la compétence de prendre toutes mesures qui, en vue de la protection de la nature, s'appliquent à des animaux importés, destinés à

(1) Pour rappel, selon une jurisprudence constante de la Cour de justice des Communautés européennes, un Etat membre ne saurait exciper de dispositions, pratiques ou situations de son ordre juridique interne pour justifier le non-respect des obligations résultant des directives communautaires (voir en ce sens, notamment, divers arrêts Commission/Belgique : 6 mai 1980, 102/79, Rec., p. 1473; 2 février 1982, 68 à 73/81, Rec., pp. 153 et sv.; 1er mars 1983, 301/81, Rec., p. 467; 4 juin 1987, 134/86, Rec., p. 2415; etc ...).

(2) Et ce même si le Gouvernement renonçait à établir une liste exhaustive d'espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage en Europe.

l'exportation ou en transit appartenant à des espèces non indigènes .

Elle en a l'obligation lorsque la directive 79/409/CEE et la Convention de Berne imposent de prendre de telles mesures.

Le Gouvernement ne peut donc exclure purement et simplement du champ d'application de l'arrêté du 14 juillet 1994 les oiseaux importés, destinés à l'exportation ou en transit appartenant à une espèce non indigène.

- En ce qui concerne la détermination exacte de ce qu'il y a lieu d'entendre par "espèces indigènes" ou "espèces non indigènes" pour l'application de l'article 6, § 1er, III, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980, il convient d'observer qu'un régime en vertu duquel un niveau de pouvoir - une Région ou l'autorité fédérale - réglerait unilatéralement cette question pour les besoins de sa réglementation comporterait inévitablement le risque de conduire à des contradictions et à des lacunes.

Une telle situation est déjà problématique en elle-même.

Elle est encore plus contestable lorsque, comme tel est le cas ici, il incombe à la Belgique d'assurer sans la moindre faille l'exécution d'obligations internationales.

c) De tout ce qui précède, il résulte que les dispositions examinées de l'arrêté en projet s'exposent à de très sérieuses critiques.

.../...

Ceci ne signifie cependant pas qu'il serait impossible, pour reprendre les termes utilisés dans la note au Gouvernement, "de combler le vide juridique créé par l'arrêt du Conseil d'Etat du 2 avril 1998 tout en rencontrant les considérations de ce dernier".

Le Gouvernement peut atteindre un tel objectif beaucoup plus simplement que ne le fait l'arrêté en projet. Il peut se limiter à compléter la disposition que l'arrêté en projet suggère d'insérer à l'article 3, § 1er, 4°, de l'arrêté du 14 juillet 1994, par le membre de phrase suivant : ",à l'exception de celles de ces opérations qui sont constitutives d'une importation, d'une exportation ou d'un transit d'oiseaux appartenant à une espèce non indigène".

On relève encore, en ce qui concerne les notions d'"espèce indigène" et d'"espèce non indigène" au sens de l'article 6, § 1er, III, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980, que ces notions sont suffisamment objectives pour pouvoir être appliquées sans qu'une disposition normative doive nécessairement être prise au préalable pour en donner une définition. En outre, l'attention est attirée sur le fait que, lors des travaux préparatoires de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature - loi dans laquelle l'article 6, § 1er, III, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 a puisé la distinction entre les espèces indigènes et les espèces non indigènes (1) -, des indications ont été fournies à ce sujet; il en ressort particulièrement que, par "espèces indigènes", "il faut entendre les espèces végétales ou animales présentes depuis très longtemps dans une région déterminée et qui ont pu s'y adapter totalement aux conditions ambiantes telles que le climat

(1) Voir Doc. Sén., sess. 1979-1980, n° 434/1, p. 14.

(lumière, chaleur, précipitations, air) et le sol (composition minérale, degré d'aération et taux d'humidité, teneur en humus et en chaux, degré d'acidité, etc.)" (1).

3. Pour le surplus, il est rappelé que plusieurs dispositions de l'arrêté du 14 juillet 1994 font encore l'objet de divers recours en annulation devant la section d'administration du Conseil d'Etat (2).

Quand un litige est en cours devant cette section, il est d'usage que la section de législation du Conseil d'Etat s'abstienne de formuler des observations qui pourraient conduire à prendre position sur les questions litigieuses et, par suite, à préjuger de l'issue du litige.

Tel est le cas en ce qui concerne plusieurs dispositions en projet, en particulier l'article 2, § 2, 1°, 4° et 5°, en projet, de l'arrêté du 14 juillet 1994; les questions que peuvent susciter ces dispositions présentent un rapport avec des questions qui sont posées dans les litiges dont la section d'administration est saisie.

(1) Doc. Sén., sess. 1972-1973, n° 226, p. 18.

(2) Affaires A.60.113/III-19.335 et A.60.319/III-19.460, A.S.B.L. Ligue royale belge pour la protection des oiseaux et A.S.B.L. Société d'études ornithologiques AVES c/ Région wallonne; affaire A.60.880/III-19.696, A.S.B.L. Ligue royale belge pour la protection des oiseaux et A.S.B.L. Société d'études ornithologiques AVES c/ Région wallonne; affaire A.60.887/III-19.926, A.S.B.L. Société d'études ornithologiques AVES et A.S.B.L. Ligue royale belge pour la protection des oiseaux c/ Région wallonne.

Aussi la section de législation s'abstiendra-t-elle d'examiner ces dispositions.

4. Quant au préambule du projet d'arrêté, il appelle les observations suivantes :

1°) A l'alinéa 3, il convient de viser la Convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, faite à Berne le 19 septembre 1979, approuvée par la loi du 20 avril 1989, avec ses annexes.

2°) A l'alinéa 9, le texte visé ne constitue ni un fondement juridique à l'arrêté en projet, ni une norme modifiée par celui-ci. Il n'y a donc pas lieu de le viser. Par contre, il convient de viser l'arrêté du Gouvernement wallon du 14 juillet 1994 sur la protection des oiseaux en Région wallonne, ainsi que les dispositions de ce dernier arrêté qui sont modifiées par le projet. Il est utile d'observer à cet égard que l'annulation d'une disposition réglementaire par la section d'administration du Conseil d'Etat (1) est à mentionner au même titre qu'une modification.

3°) A l'alinéa 10, la date de l'avis du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature peut être omise. En effet, il n'y a lieu de mentionner la date que lorsqu'un texte le prévoit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

(1) Comme l'article 3, § 1er, 4°.

4°) Les alinéas 11 à 13 seront omis (1).

5°) Quant à l'alinéa 14, il y a lieu de le rédiger comme suit :

"Vu l'avis du Conseil d'Etat;".

6°) Après la formule de proposition, il convient d'ajouter les mots "Après délibération,".

(1) En l'absence de délibération du Gouvernement demandant que l'avis soit donné dans un délai d'un mois, le présent avis a été donné selon la procédure normale.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	J. van COMPERNOLLE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. C. AMELYNCK, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST

R. ANDERSEN