

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 36.058/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Aménagement du territoire, de l'Urbanisme et de l'Environnement de la Région wallonne, le 28 octobre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "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", a donné le 24 novembre 2003 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées ⁽¹⁾.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Observation générale

Les articles 1^{er}, 4°, 2, 6, 4°, 7 et 30 de l'arrêté en projet ont trait notamment aux demandes et à la délivrance d'autorisation "d'émettre des gaz à effet de serre dans le cadre du marché européen d'échange de quotas d'émission".

Comme l'a confirmé la déléguée du gouvernement, ces dispositions se donnent pour objet de transposer, en partie, la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil ⁽²⁾.

L'article 4 de la directive 2003/87/CE précitée impose aux États membres de veiller "à ce que, à partir du 1er janvier 2005, aucune installation ne se livre à une activité visée à l'annexe I entraînant des émissions spécifiées en relation avec cette activité, à moins que son exploitant ne détienne une autorisation délivrée par une autorité compétente conformément aux articles 5 et 6, ou que l'installation ne soit temporairement exclue du système communautaire conformément à l'article 27".

⁽¹⁾ Le projet s'écarte des règles usuelles de légistique dont le respect permet de mieux assurer la sécurité juridique lors de la consultation et de la modification des textes. Ainsi à l'article 1^{er}, il y a lieu de mieux identifier dans le texte modifié, l'emplacement des alinéas ajoutés par les 2°, 3° et 4°.

⁽²⁾ J.O.C.E., n° L 275 du 25 octobre 2003.

Conformément à l'article 6 de la directive 2003/87/CE précitée, l'autorisation précitée ne peut être délivrée que si l'autorité compétente considère que l'exploitant est en mesure de surveiller et de déclarer les émissions. Cette autorisation est, le cas échéant, actualisée conformément à l'article 7 de la directive, compte tenu des informations que l'exploitant est tenu de communiquer à l'autorité compétente en vertu de la même disposition.

L'ensemble de ce système d'autorisation, de contrôle et de sanctions, s'inscrit lui-même dans un cadre plus large mis en place par la même directive, celui de l'allocation de quotas d'émission. En substance, celle-ci prévoit en effet que l'État membre alloue des quotas d'émission, et élabore un plan national d'allocation de quotas, après consultation du public, qui précise la quantité totale de quotas que l'État membre a l'intention d'allouer pour la période considérée et la manière dont il se propose de les attribuer.

L'octroi des autorisations visées à l'article 4 de la directive 2003/87/CE précitée n'a de sens qu'au regard des quotas et plan ainsi déterminés. Ainsi, les autorisations pour l'émission de gaz à effet de serre ne sont exigées par la directive qu'à dater du 1^{er} janvier 2005, cette date correspondant au début de la première période couverte par le plan national d'allocation de quotas, conformément à l'article 11, § 1^{er}, de la directive. Par ailleurs, comme le prévoit l'article 6, § 2, e), de la directive 2003/87/CE précitée, l'autorisation d'émettre des gaz à effet de serre doit notamment contenir "l'obligation de restituer, dans les quatre mois qui suivent la fin de chaque année civile, des quotas correspondant aux émissions totales de l'installation au cours de l'année civile écoulée (...)".

Pour leur part, les articles 1^{er}, 4°, 2, 6, 4°, 7 et 30 du projet ont exclusivement trait à la forme et au contenu des demandes d'autorisation et à leur délivrance. Selon les informations communiquées par la déléguée du gouvernement, l'objectif poursuivi par ces dispositions est essentiellement de permettre à la Région wallonne de disposer, au travers des demandes de permis à introduire par les exploitants concernés, des informations sur la nature et l'émission des gaz à effet de serre qui sont nécessaires à l'élaboration du premier plan national d'allocation de quotas, lequel doit être publié et notifié à la Commission et aux autres États membres au plus tard le 31 mars 2004, conformément à l'article 9, § 1^{er}, de la directive 2003/87/CE.

.../...

Compte tenu du contexte dans lequel l'adoption des articles 1^{er}, 4°, 2, 6, 4°, 7, et 30 de l'arrêté en projet est envisagée, ces dispositions appellent les observations suivantes.

a) Ces dispositions ont exclusivement trait à la forme et au contenu des demandes d'autorisation et à leur délivrance. Pour les raisons exposées ci-avant, et compte tenu du lien instauré par la directive 2003/87/CE précitée entre l'autorisation et les quotas d'émission, elles ne peuvent toutefois avoir de sens et d'effet utile que si le système d'autorisation, de contrôle, de sanctions, et de quotas, prévu par la directive 2003/87/CE précitée, est, dans son intégralité et sa globalité, mis en oeuvre en droit interne par les différents niveaux de pouvoir compétents, le cas échéant, s'agissant du plan national d'allocation de quotas, par le biais d'un accord de coopération ⁽³⁾.

Or, en l'état actuel des textes, tel n'est pas le cas.

Il appartient dès lors à la Région wallonne, le cas échéant en coopération avec les autres niveaux de pouvoirs compétents en la matière, de prendre l'ensemble des mesures législatives et réglementaires requises pour la transposition de la directive 2003/87/CE précitée. A ce propos, l'attention doit être attirée sur l'article 31, § 1^{er}, de la directive qui impose aux États membres de mettre en vigueur les dispositions législatives réglementaires et administratives nécessaires pour sa transposition, au plus tard le 31 décembre 2003.

b) En tout état de cause, le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement est ainsi conçu, que, quand un établissement a été autorisé, le permis couvre ou est censé couvrir tous les dangers, nuisances ou inconvénients liés à l'exploitation de l'établissement.

⁽³⁾ Dans la même matière, voy. notamment l'accord de coopération conclu le 14 novembre 2002 entre l'Etat fédéral, la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à l'établissement, l'exécution et le suivi d'un Plan national Climat, ainsi que l'établissement de rapports, dans le cadre de la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques et du Protocole de Kyoto. L'Etat fédéral, la Région flamande et la Région de Bruxelles-Capitale ont donné leur assentiment à cet accord de coopération respectivement par la loi du 11 avril 2003, par le décret du 10 juillet 2003 et par l'ordonnance du 22 mai 2003.

Le décret ne prévoit pas - et n'habilite pas le Gouvernement à prévoir - qu'en cours d'exploitation, l'exploitant est tenu de soumettre à une nouvelle autorisation l'un des aspects couverts ou censé être couvert par le permis déjà délivré.

Il s'ensuit qu'en ce qui concerne les établissements existants lors de l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet, les dispositions précitées n'auront pas pour conséquence - et ne peuvent avoir pour effet - de contraindre les exploitants de ces établissements à solliciter une nouvelle "autorisation d'émettre des gaz à effet de serre dans le cadre du marché européen d'échange de quotas d'émission" ⁽⁴⁾.

Par conséquent, ces dispositions ne permettront pas à la Région wallonne de recueillir les informations souhaitées, en tout cas en ce qui concerne les établissements existants.

c) Ceci étant, si l'intention est essentiellement de recueillir des informations, rien ne s'oppose à ce que les exploitants d'établissements existants soient tenus, par des conditions sectorielles qu'il appartiendrait au Gouvernement d'arrêter, de communiquer les données pertinentes à la Région wallonne. L'attention doit toutefois être attirée sur ce que pareilles conditions sectorielles permettraient de préparer la transposition de la directive 2003/87/CE précitée mais n'emporteraient pas sa transposition complète, que ce soit en matière de planification de l'allocation des quotas, ou en ce qui concerne l'autorisation requise par l'article 4 de la directive, laquelle ne peut être délivrée que si l'autorité délivrante considère - et par conséquent, vérifie au préalable - que l'exploitant est en mesure de surveiller et de déclarer les émissions.

Compte tenu de l'importance de ces observations générales, le projet doit, sur ce point, être fondamentalement revu, et ses articles 1^{er}, 4°, 2, 6, 4°, 7 et 30 ne seront pas examinés plus avant.

⁽⁴⁾ Selon les termes de l'intitulé de l'annexe XXII en projet.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Article 11

Le texte en projet renvoie à la disposition par laquelle l'article 3 du projet d'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences et des installations et activités classées, examiné ce jour, sous l'avis 36.057/4, suggère de compléter l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences et des installations et activités classées.

Comme indiqué dans l'avis précité sur cet autre projet d'arrêté, la disposition à laquelle il est ainsi renvoyé est dépourvue de fondement légal.

En outre, en tout état de cause, à défaut de disposition législative en ce sens, il ne peut être prévu qu'une demande de permis d'environnement "vaut formulaire de déclaration" : ce serait, en effet, méconnaître la différence fondamentale que fait le décret du 11 mars 1999 entre le régime du permis d'environnement et celui de la déclaration.

L'article 11 en projet sera donc omis.

Article 15

La disposition à l'examen tend à donner exécution à l'article 81, § 2, alinéa 2, du décret du 11 mars 1999, qui charge le Gouvernement de désigner, au sein de l'administration de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme et de l'administration de l'environnement, les fonctionnaires conjointement compétents pour connaître des demandes de permis unique relatives à des actes et travaux ou des établissements situés sur le territoire de plusieurs communes.

En ce qui concerne les fonctionnaires relevant de l'administration de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, le texte suggère de désigner "le fonctionnaire délégué au sens de l'article 1^{er}, 18°, du décret (du 11 mars 1999) (...) de la commune auprès de laquelle la demande a été introduite".

.../...

Le renvoi ainsi fait à l'article 1^{er}, 18°, du décret du 11 mars 1999 ne suffit pas opérer la désignation requise.

En effet, la définition du "fonctionnaire délégué" que donne cette disposition législative renvoie elle-même à celle qu'en fournit le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine.

Or, ce dernier code ne permet pas de déterminer les fonctionnaires qui pourraient être considérés comme "délégués" pour l'application de l'article 81, § 2, alinéa 2, du décret du 11 mars 1999.

Le texte en projet sera revu en conséquence.

Article 23

La disposition à l'examen entend remplacer l'annexe I 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 nouvelle annexe en projet appelle les observations suivantes ⁽⁵⁾.

1. Le point II.5.1., cadre II, de la première partie donne à penser que tout projet dont la réalisation requiert un permis d'environnement et un permis d'urbanisme pourrait donner lieu, selon le choix du demandeur, à l'une des deux procédures suivantes : soit le dépôt d'une demande de permis d'urbanisme, suivi, après l'obtention de ce permis, de l'introduction d'une demande de permis d'environnement; soit le dépôt d'une demande de permis unique, en vue d'obtenir une décision tenant lieu à la fois de permis d'environnement et de permis d'urbanisme. Une telle solution n'est pas conforme au décret

⁽⁵⁾ Plusieurs de ces observations sont inspirées d'observations similaires faites dans l'avis 31.254/4, donné le 1^{er} octobre 2001, par la section de législation du Conseil d'État sur le projet devenu 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.

du 11 mars 1999, dont l'article 81 soumet en principe à l'obtention d'un permis unique tout projet répondant objectivement aux prévisions de la notion de "projet mixte", sans permettre au maître de l'ouvrage de renoncer à cette procédure et de solliciter plutôt successivement un permis d'urbanisme et un permis d'environnement ⁽⁶⁾. L'article 81 du décret ne soustrait au régime du permis unique que les projets mixtes portant sur des établissements temporaires, d'essai ou relatifs à des biens immobiliers visés à l'article 109 du C.W.A.T.U.P.; en outre, il va de soi qu'un permis unique n'est pas requis pour les projets dont la réalisation est soumise à permis d'environnement et qui ont donné lieu, avant l'entrée en vigueur du décret du 11 mars 1999, à la délivrance d'un permis d'urbanisme.

Le point II.5. de la première partie, cadre II, de l'annexe I sera revu en tenant compte de ce qui vient d'être dit.

2. Plusieurs directives européennes, ainsi que des dispositions législatives de droit interne, déterminent le contenu minimum que doivent comprendre les demandes - ou certaines demandes - de permis d'environnement ou de permis unique.

À cet égard, l'annexe en projet appelle les observations suivantes :

a) En vertu de l'article 5, alinéa 2, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, les dossiers de demande de permis d'environnement et de demande de permis unique sont considérés comme constituant la notice d'évaluation des incidences sur l'environnement prévue par le décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne.

⁽⁶⁾ Lire sur ce point, notamment, l'avis de la section de législation du Conseil d'État 28.394/4, donné le 25 novembre 1998, sur des amendements au projet devenu le décret du 11 mars 1999 (Doc. Parl. wall., sess. 1997-1998, n° 392/98, p. 6), ainsi que J. SAMBON, "Les projets mixtes et les permis uniques", in Le décret wallon relatif au permis d'environnement, Actes du colloque interuniversitaire organisé les 18 et 19 novembre 1999 par les Facultés de droit des Universités de Bruxelles, Liège et Louvain et les Facultés universitaires Saint-Louis, Bruylant, 2000, pp. 329 et sv., n°s 14 à 17.

De ce fait, lorsqu'il détermine la forme et le contenu des demandes de permis d'environnement et des demandes de permis unique, le Gouvernement doit prévoir que ces demandes comportent toutes les informations que, selon l'article 9, § 3, alinéa 1^{er}, du décret du 11 septembre 1985, doit comprendre une notice d'évaluation des incidences sur l'environnement.

Le texte en projet fait mention de certaines de ces informations, mais pas de toutes.

Ainsi, il ne garantit pas que les demandes de permis d'environnement et de permis unique contiennent, d'une part, une esquisse des principales solutions de substitution qui ont été examinées par le demandeur et une indication des principales raisons de son choix, eu égard aux effets sur l'environnement et, d'autre part, un résumé non technique des points devant figurer dans la notice d'évaluation conformément à l'article 9, § 3, alinéa 1^{er}, 1^o à 4^o du décret du 11 septembre 1985 précité ⁽⁷⁾.

Il sera revu en conséquence.

b) Le texte à l'examen ne garantit pas que, comme le prescrit l'article 17, alinéa 2, 6^o, du décret du 11 mars 1999, toute demande de permis identifie les mesures prévues concernant la valorisation des déchets produits par l'installation projetée.

c) En ce qui concerne les installations visées par la directive 96/61/CE du Conseil du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution, l'annexe en projet ne prévoit pas que les demandes de permis contiennent les informations et données qu'énumère l'article 6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, huitième et neuvième tirets, et alinéa 2, de la directive, à savoir :

- les mesures autres que celles citées à l'article 6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, sixième et septième tirets, prévues pour remplir les principes généraux des obligations fondamentales de l'exploitant visés à l'article 3;

⁽⁷⁾ Le texte en projet fait bien mention de l'existence d'un résumé non technique, en indiquant que celui-ci serait constitué par divers éléments du formulaire de demande de permis. Ceci ne peut être admis. En effet, les éléments du formulaire que vise le texte, assez détaillés et techniques, ne peuvent être considérés comme constituant un résumé non technique de la demande.

- les mesures prévues pour la surveillance des émissions dans l'environnement;
- un résumé non technique des données énumérées à l'article 6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

L'annexe I sera complétée en conséquence.

3. Dans la première partie, cadre IV, au point IV.8.4.1., il ne peut, en l'état actuel des textes, être fait usage de la notion de "prise d'eau de surface destinée à la consommation humaine".

Il est renvoyé sur ce point, mutatis mutandis, à l'observation faite sur l'article 20 du projet d'arrêté du Gouvernement wallon modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences et des installations et activités classées, examiné ce jour, sous l'avis 36.057/4.

Article 28

Selon la disposition en projet, le registre des déclarations, tenu par la commune et le fonctionnaire technique en vertu de l'article 14, § 6, du décret du 11 mars 1999, doit contenir la mention d'une information présentée comme suit : "référence autorisation à laquelle la déclaration est annexée".

Il ressort des informations communiquées au Conseil d'État par le chef de cabinet du ministre que, pour les auteurs du projet, une déclaration au sens où l'entend le décret du 11 mars 1999 - à savoir, selon l'article 1^{er}, 2°, de ce décret, "l'acte par lequel le déclarant porte à la connaissance de l'autorité compétente, dans les formes prévues par (ledit) décret, son intention d'exploiter un établissement de classe 3" - est requise en cas de transformation ou d'extension d'un établissement de classe 1 ou de classe 2 entraînant l'application d'une nouvelle rubrique de classement correspondant à une installation ou une activité de classe 3.

.../...

Ceci n'est pourtant pas prévu par le décret du 11 mars 1999 :

- 1° d'une part, l'article 10, § 2, du décret, prévoit, dans l'hypothèse indiquée, l'application d'une procédure autre que celle de la déclaration au sens du décret ⁽⁸⁾;
- 2° d'autre part, l'article 11 du décret, qui détermine les cas dans lesquels la déclaration est requise, ne vise pas cette hypothèse ⁽⁹⁾.

La mention à l'examen sera donc omise.

⁽⁸⁾ Selon l'article 10, § 2, l'exploitant est tenu de consigner dans un registre la transformation ou l'extension envisagée, si elle affecte le descriptif ou les plans annexés au permis. La même disposition ajoute qu'il incombe à l'exploitant d'envoyer régulièrement au fonctionnaire technique et au collège des bourgmestre et échevins la liste des transformations ou extensions intervenues dans son établissement.

⁽⁹⁾ Il y a lieu, à ce sujet, d'observer que l'hypothèse ici envisagée, qui est celle de la transformation ou de l'extension d'un établissement de classe 1 ou de classe 2 entraînant l'application d'une nouvelle rubrique de classement correspondant à une installation ou une activité de classe 3, ne se confond pas avec celles de l'exploitation, de la transformation ou de l'extension d'un établissement de classe 3, que vise l'article 11 du décret.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur chef de section et Mme A. VAGMAN, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS