

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.099/4
DU 25 MARS 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Agriculture, de la Ruralité, de l'Environnement et du Tourisme de la Région wallonne, le 24 février 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "modifiant le livre II du Code de l'environnement contenant le Code de l'eau relatif à l'évaluation et la gestion des risques d'inondation et permettant l'octroi de subventions aux pouvoirs publics subordonnés pour la réalisation de dispositifs de gestion des eaux et des inondations et de dispositifs agricoles", a donné 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.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Observations générales

L'avant-projet comporte divers objets.

Ceci appelle deux observations :

1. Contrairement à ce que laisse entendre l'intitulé, les modifications qu'il est envisagé d'apporter au livre II du Code de l'environnement ⁽¹⁾ n'ont pas seulement trait à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation : en effet, plusieurs dispositions tendant à modifier le livre II du Code de l'environnement - en particulier celles qui visent à modifier les articles D.2, 33/, D.28, D.192 et D.344 de ce livre - ont des objets divers, qui ne présentent pas de rapport avec l'évaluation et la gestion des risques d'inondation.

Par ailleurs, parmi les dispositions de l'avant-projet qui sont relatives à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation, il en est qui ont un autre objet que de modifier le livre II du Code de l'environnement : ainsi, l'article 11 apporte une modification au Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine.

⁽¹⁾ L'avant-projet fait état du "livre II du Code de l'environnement contenant le Code de l'eau" ou encore, à certains endroits, du "Code de l'eau". Comme la section de législation du Conseil d'État l'a déjà indiqué, mieux vaut faire mention du "livre II du Code de l'environnement" (voir sur ce point l'avis 40.430/4, donné le 31 mai 2006 sur l'avant-projet devenu le décret du 19 juillet 2006 modifiant le livre II du Code de l'environnement, contenant le Code de l'eau, en ce qui concerne la Société wallonne des eaux, *Doc. Parl.*, Parl. wall., 2005-2006, n° 418/1, p. 14).

Il conviendrait donc de revoir en conséquence l'intitulé de l'avant-projet. À cette fin, il est suggéré de remplacer les mots "modifiant le livre II du Code de l'environnement contenant le Code de l'eau relatif à l'évaluation et la gestion des risques d'inondation" par les mots "contenant des dispositions diverses en matière de politique de l'eau".

2. Pour la clarté du texte, mieux vaut diviser l'avant-projet en quatre chapitres.

Le premier chapitre contiendrait l'article 1^{er}.

Le deuxième chapitre comprendrait les dispositions modifiant le livre II du Code de l'environnement ⁽²⁾.

Le troisième chapitre comporterait la modification apportée au Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine.

La disposition figurant à l'article 7 formerait le quatrième chapitre ⁽³⁾.

Observations particulières

Dispositif

Article 2

Il est envisagé d'insérer dans l'article D.2 du livre II du Code de l'environnement une définition de l'expression "aléa inondation".

⁽²⁾ Ceci en suivant l'ordre numérique des articles de ce livre qui sont modifiés.

⁽³⁾ Une autre solution consisterait à faire de cette disposition un décret autonome puisque l'ensemble des autres dispositions de l'avant-projet sont des dispositions modificatives.

Dans l'avant-projet, cette expression est utilisée pour désigner l'une des cartes que prévoient les dispositions relatives à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation, en l'occurrence la carte des zones soumises à l'aléa d'inondation. Cette carte correspond à la carte des zones inondables que prévoit la directive 2007/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relative à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation (ci-après dénommée la "directive 2007/60/CE").

Au bénéfice de cette précision, la section de législation n'aperçoit pas l'utilité de la définition qu'il est envisagé de donner de l'expression "aléa inondation". En effet, l'avant-projet détermine le contenu de la carte des zones soumises à l'aléa d'inondation en des termes qui correspondent à ceux dans lesquels la directive 2007/60/CE fixe le contenu de la carte des zones inondables qu'elle prévoit ⁽⁴⁾.

La définition envisagée pour l'expression "aléa inondation" pourrait même être source d'équivoque quant au point de savoir si la carte des zones soumises à l'aléa d'inondation couvre bien l'ensemble des situations et des éléments que vise la directive dans ses dispositions qui fixent le contenu de la carte des zones inondables.

Mieux vaut donc omettre la définition de l'"aléa inondation", ce qui n'empêche pas l'emploi de cette expression dans la suite du texte.

Article 4

Article D.53-2 en projet

1. Au paragraphe 2, dès lors que les "zones communes à la Région wallonne et à un État ou Région limitrophe", que vise le texte, ne sont, par hypothèse, pas limitées au territoire de la Région wallonne, on remplacera les mots "conformément à l'article D.53-2" par les mots "conformément à l'article 5 de la directive 2007/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relative à l'évaluation et à la gestion des risques d'inondation".

⁽⁴⁾ Comparer l'article D.53-2, §§ 3 et 4, en projet du livre II du Code de l'environnement, et l'article 6, paragraphes 3 et 4, de la directive 2007/60/CE.

2. L'article 6, paragraphe 5, c), de la directive 2007/60/CE impose aux États membres l'obligation de faire mention, dans les cartes des risques d'inondation, des installations visées à l'annexe I de la directive 2008/1/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 janvier 2008 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution (ci-après dénommée la "directive 2008/1/CE"), qui sont susceptibles de provoquer une pollution accidentelle en cas d'inondation.

Pour transposer cette disposition, le paragraphe 5, c), en projet prévoit que les cartes du risque de dommages dus aux inondations font état des "installations de classe 1 visées à l'article 10, § 1^{er}, du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, qui sont susceptibles de provoquer une pollution accidentelle en cas d'inondation".

En soi, rien ne s'oppose à ce que le législateur régional prévoie l'obligation de prendre en compte, dans les cartes du risque de dommages dus aux inondations, toutes les installations et activités de classe 1 au sens du décret du 11 mars 1999 ⁽⁵⁾ qui sont susceptibles de provoquer une pollution accidentelle en cas d'inondation.

Toutefois, il convient de s'assurer que lesdites cartes fassent bien mention, comme l'exige l'article 6, paragraphe 5, c), de la directive 2007/60/CE, de toutes les installations visées à l'annexe I de la directive 2008/1/CE, qui sont susceptibles de provoquer une pollution accidentelle en cas d'inondation.

Or, en l'état des textes en vigueur, aucune disposition de même nature juridique que le décret en projet, c'est-à-dire aucune disposition législative, fût-elle prise sous la forme d'une simple habilitation au Gouvernement, ne garantit que les installations visées à l'annexe I de la directive 2008/1/CE sont ou seront bien reprises parmi les installations ou activités de classe 1 déterminées en application du décret du 11 mars 1999.

De ce fait, la disposition en projet ne suffit pas à transposer l'article 6, paragraphe 5, c), de la directive 2007/60/CE avec la certitude que requiert le droit communautaire.

⁽⁵⁾ Mieux vaut alors renvoyer au décret du 11 mars 1999 dans son ensemble, plutôt qu'au seul article 10, § 1^{er}.

Le texte sera revu en conséquence.

3. Le paragraphe 7 appelle les observations suivantes :

a) Pour éviter de méconnaître l'article 15, paragraphe 1^{er}, combiné avec l'article 6, paragraphe 8, et avec l'article 14, paragraphe 2, de la directive 2007/60/CE, il convient de remplacer les mots "de leur publication" par les mots "à dater du jour où elles ont été arrêtées ou mises à jour".

b) Dans la logique du système mis en place, il convient de communiquer aussi une copie des cartes aux Régions concernées.

Article D.53-7 en projet

Il ressort de la disposition à l'examen que la volonté des auteurs de l'avant-projet est en ce sens que s'appliquent au plan de gestion des risques d'inondation les dispositions du livre I^{er} du Code de l'environnement relatives à l'évaluation des incidences des plans et programmes sur l'environnement. Ceci est, du reste, requis pour respecter la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement. En l'espèce, vu son contenu, le plan de gestion des risques d'inondation est un plan ou un programme visé à l'article D.53, § 1^{er}, du livre I^{er} du Code de l'environnement ⁽⁶⁾.

Il convient toutefois de ne pas perdre de vue que les plans et programmes visés à l'article D.53, § 1^{er}, du livre I^{er} du Code de l'environnement sont ceux dont "la liste I est établie par le Gouvernement".

⁽⁶⁾ Ceci implique qu'en principe le plan de gestion des risques d'inondation est soumis à l'évaluation des incidences sur l'environnement qu'organise la partie V, chapitre II, du livre I^{er} du Code de l'environnement. Il se peut toutefois qu'il soit exempté de cette évaluation, dans le respect des règles fixées par l'article D.53, § 1^{er}, alinéas 2 et 3, du même livre.

Il importe donc, pour réaliser l'objectif poursuivi, que le Gouvernement modifie la "liste I des plans et programmes visés à l'article 53, paragraphe 1^{er}, de la partie décrétable", qui figure en annexe V de la partie réglementaire du livre I^{er} du Code de l'environnement, afin d'ajouter à cette liste le plan de gestion des risques d'inondation.

Une autre solution, qui permettrait de faire l'économie d'un arrêté du Gouvernement, pourrait consister en ce que le décret en projet complète l'article D.53, § 1^{er}, du livre I^{er} du Code de l'environnement, en vue de faire expressément apparaître que cette disposition s'applique au plan de gestion des risques d'inondation ⁽⁷⁾.

Article D.53-9 en projet

Le paragraphe 2 de cette disposition fait double emploi avec celle qui est appelée à former l'article D.53-4, § 3, du livre II du Code de l'environnement. Elle sera donc omise.

Article D.53-10 en projet

Cette disposition est à mettre en rapport avec l'article 8, paragraphe 2, de la directive 2007/60/CE, qui, comme l'indique le texte à l'examen, invite les États membres à promouvoir une approche coordonnée dans le domaine visé.

Une disposition chargeant la Région wallonne de "promouvoir" une approche coordonnée n'a pas sa place dans un texte qui, tel le décret en projet, est destiné à avoir une portée normative.

Compte tenu des termes de l'article 8, paragraphe 2, de la directive 2007/60/CE, la transposition de cette disposition n'implique pas forcément l'adoption de dispositions normatives.

⁽⁷⁾ La présente observation s'inspire d'une observation analogue faite dans l'avis 44.364/4 de la section de législation du Conseil d'État, donné le 19 mai 2008 sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 15 juillet 2008 relatif au Code forestier (*Doc. Parl.*, Parl. wall., 2007-2008, n° 806/1, pp. 49 et 50).

Par contre, il est imposé au Gouvernement des obligations plus précises à respecter pour assurer l'approche coordonnée qu'envisage l'article 8, paragraphe 2, de la directive 2007/60/CE. Mais il conviendrait alors que le texte en projet soit revu en conséquence.

Article D.53-11 en projet

En vertu du paragraphe 3,

"L'expropriation est poursuivie selon les règles prévues par les articles 2 à 20 de la loi du 26 juillet 1962 relative à la procédure d'extrême urgence en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique".

Ainsi rédigé, le texte en projet ne rend pas intégralement applicable la loi du 26 juillet 1962. On observe, plus particulièrement, qu'il ne rend pas applicable l'article 1^{er} de la loi du 26 juillet 1962. Ce faisant, il déroge au principe, qu'exprime cette dernière disposition, selon lequel la mise en oeuvre de la loi du 26 juillet 1962 est soumise au constat qu'il est indispensable de prendre possession immédiatement des biens concernés.

Or, il résulte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que, compte tenu, en particulier, du système de répartition des compétences en matière d'expropriation résultant de l'article 79, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le législateur régional ne peut déroger à l'exigence, rappelée ci-dessus, formulée par le législateur fédéral à l'article 1^{er} de la loi du 26 juillet 1962 ⁽⁸⁾.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

⁽⁸⁾ Arrêt n° 131/2002 du 18 septembre 2002. Vu cette objection de compétence, il n'y a pas lieu d'examiner en outre s'il est admissible au regard du principe constitutionnel de l'égalité devant la loi que, dans une matière déterminée, le législateur autorise le recours à la loi du 26 juillet 1962 en dispensant l'autorité de l'obligation de constater qu'il est indispensable de prendre possession immédiatement des biens concernés (à ce sujet, lire D. DEOM, "Les causes particulières d'expropriation", in *L'expropriation pour cause d'utilité publique*, sous la direction de G. BENOIT, J. SAMBON et P. JADOUL, La Charte, 1993, pp. 81 et sv., pp. 90 et 91, et B. PAQUES, "L'expropriation pour cause d'utilité publique", in *Répertoire notarial*, tome XIV, livre VIII, Larcier, 2001, n° 105).

Article 5

La déléguée du ministre a expliqué que le "service centralisé d'annonce, de suivi et de prévision des crues et des inondations", visé par la disposition à l'examen, est "le SETHY, qui fait partie de la Direction générale opérationnelle 2 Mobilité et Voies hydrauliques (DGO2) du Service public de Wallonie". Il s'agit donc d'un service du Gouvernement.

Par ailleurs, en chargeant "l'autorité de bassin" de prendre les diverses règles qui sont prévues, c'est en réalité le Gouvernement que le texte en projet charge de prendre ces règles ⁽⁹⁾.

Or, le législateur n'a, ni à habiliter le Gouvernement à créer un de ses services, ni à régler ses missions, son organisation ou son fonctionnement. Il résulte en effet de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles que c'est au Gouvernement qu'il appartient de décider de l'organisation de ses services et de régler les missions de ceux-ci. En outre, il ne ressort pas du dossier que les missions du service centralisé d'annonce, de suivi et de prévision des crues et des inondations impliqueraient l'adoption de dispositions requérant l'intervention du législateur ⁽¹⁰⁾.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

Article 6

La disposition à l'examen se réfère à l'hypothèse d'infractions "aux articles D.34 à D.47 et D.54-3" du livre II du Code de l'environnement.

⁽⁹⁾ En effet, selon l'article D.11, § 2, du livre II du Code de l'environnement, "le Gouvernement exerce, pour chaque bassin hydrographique wallon, les missions de l'autorité de bassin".

⁽¹⁰⁾ Par exemple parce que des obligations seraient imposées à des tiers.

Quant aux articles D.34 à D.47, il importe, tout d'abord, de relever qu'ils ne sont, à ce jour, pas en vigueur ⁽¹¹⁾. En outre, en tout état de cause, il faut aussi constater qu'en ce qui concerne la matière des cours d'eau non navigables, que ces dispositions tendent à régler, l'article D.408 du livre II du Code de l'environnement fixe déjà la liste des faits qui sont érigés en infraction. La section de législation n'aperçoit donc ni la signification ni la raison d'être de la disposition à l'examen, en tant qu'elle renvoie à l'hypothèse d'infractions aux articles D.34 à D.47 du livre II du Code de l'environnement.

Par ailleurs, comme en a convenu la déléguée du ministre, la mention de l'article D.54-3 est une inadvertance, puisque cette disposition n'existe pas et que l'avant-projet n'en envisage pas l'insertion dans le livre II du Code de l'environnement.

La disposition à l'examen sera donc omise.

Article 7

1. Dans l'alinéa 1^{er}, 2/, f), comme en a convenu la déléguée du ministre, la mention des polders n'a pas de raison d'être et doit donc être omise.

2. La première phrase de l'alinéa 2 fait état de l'hypothèse où existe une "servitude d'immersion temporaire".

Comme le fait apparaître l'exposé des motifs, le Gouvernement avait initialement envisagé d'insérer dans le décret en projet des dispositions établissant un régime de servitudes d'utilité publique ayant cet objet, mais il y a finalement renoncé.

Aussi est-il permis de se demander si le texte en projet a bien une raison d'être lorsqu'il fait état de l'existence d'une telle servitude. Ce serait le cas, s'il était envisagé d'accorder des subventions visant l'hypothèse de servitudes établies par le fait de l'homme, mais il conviendrait alors que le texte en projet contienne des règles plus précises quant à l'objet des servitudes visées et des subventions qui pourraient être octroyées.

⁽¹¹⁾ Voir l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 mars 2005 relatif au livre II du Code de l'environnement, contenant le Code de l'eau.

3. Les habilitations que la seconde phrase de l'alinéa 2 et l'alinéa 3 donnent au Gouvernement de déterminer, respectivement, le taux des subventions et les règles selon lesquelles celles-ci sont accordées, sont excessivement larges.

Il appartient au législateur de fixer lui-même les éléments essentiels de la réglementation envisagée. En ce qui concerne, plus particulièrement, le taux des subventions, ceci implique, à tout le moins, que le législateur fixe des minimums et des maximums.

Article 9

En prévoyant, dans le texte appelé à former l'article D.192, § 1^{er}, alinéa 3, premier tiret, du livre II du Code de l'environnement, que les dérogations visées doivent contenir l'indication de leurs motifs, la disposition à l'examen n'a d'autre objet que de rappeler inutilement une obligation résultant déjà de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Ce tiret sera donc omis.

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE