



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.222/4
du 18 mars 2019

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif à la
prévention et à la gestion de l'introduction et de la propagation
des espèces exotiques envahissantes'

Le 21 janvier 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Agriculture, de la Nature, de la Forêt, de la Ruralité, du Tourisme, du Patrimoine et délégué à la Grande Région de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'relatif à la prévention et à la gestion de l'introduction et de la propagation des espèces exotiques envahissantes'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 18 mars 2019. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 18 mars 2019.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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 suivantes.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'avant-décret en projet entend avoir égard et faire suite, dans certaines de ses dispositions, à l'accord de coopération du 30 janvier 2019 entre l'État fédéral, les Communautés et les Régions 'relatif à la prévention et à la gestion de l'introduction et de la propagation des espèces exotiques envahissantes'.

Si l'avant-projet de décret wallon portant assentiment à cet accord de coopération qui a fait l'objet de l'avis n° 63.706/4 donné le 2 juillet 2018, est actuellement déposé au Parlement wallon¹, et a été examiné par celui-ci en séance plénière le 15 mars 2019 ce décret d'assentiment n'est pas encore en vigueur, selon les informations communiquées par la déléguée du Ministre.

Par ailleurs, il résulte de l'article 92bis, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', de l'article 59 de l'accord de coopération et des dispositions législatives relatives à la publication et à l'entrée en vigueur des lois, décrets et ordonnances, que cet accord entrera en vigueur le dixième jour suivant celui de la publication concomitante au *Moniteur belge* de l'accord et des actes d'assentiment des différents législateurs concernés, publication qui aura lieu à la demande de la partie dont le législateur aura donné son assentiment en dernier lieu.

Par conséquent :

1° c'est sous réserve de ce que les différents législateurs concernés donneront leur assentiment à l'accord de coopération tel que signé le 30 janvier 2019, que l'avant-projet de décret peut et sera examiné ;

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ L'accord de coopération examiné par la section de législation notamment dans son avis n° 63.706/4 était un accord signé et daté du 20 mars 2018. L'accord auquel l'avant-projet de décret déposé au Parlement wallon entend donner assentiment est un accord signé et daté du 30 janvier 2019, dont la lecture révèle qu'il est un accord fortement inspiré de celui daté du 20 mars 2018, mais modifié, pour partie en tout cas, en suite de l'avis donné par la section de législation, *Doc. parl.*, Parl. wall., 2018-2019, 1280 — N° 1, annexe 1 (accord) et annexe 2 (avis n° 63.706/4).

2° l'avant-projet à l'examen sera le cas échéant revu si tous les législateurs concernés ne donnaient pas leur assentiment à l'accord de coopération du 30 janvier 2019 ou si, à l'occasion de la poursuite des procédures législatives d'assentiment, l'accord devait être modifié et remplacé par une nouvelle mouture ;

3° l'auteur de l'avant-projet s'assurera de la cohérence entre les dates d'entrée en vigueur de l'accord de coopération et du décret en projet.

2. Avant ou peu de temps après avoir été saisie de la demande d'avis sur le présent avant-projet de décret, la section de législation a été saisie de demandes d'avis sur des avant-projets de décrets tendant à apporter des modifications à des décrets que le présent avant-projet déclare vouloir modifier ou qui se trouvent dans un lien d'interdépendance avec ce dernier.

Ainsi en va-t-il spécialement de l'avant-projet de décret « relatif au Livre IX du Code de l'Environnement concernant le Code du permis d'environnement et modifiant le décret du 1^{er} mars 2018 relatif à la gestion et à l'assainissement des sols, le décret du 24 mai 2018 transposant la directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement et modifiant le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement en ce qui concerne la dématérialisation et la simplification administrative et diverses dispositions, le Livre I^{er} du Code de l'Environnement et le CoDT », sur lequel la section de législation a donné un avis n° 64.928/4 le 6 février 2019.

Les modifications que cet autre avant-projet de décret entend apporter au droit wallon en matière de permis d'environnement sont loin d'être de pure forme. Ainsi, cet avant-projet de décret qui se présente comme le Livre IX du Code de l'environnement concernant le Code du permis d'environnement ne constitue pas une codification « à droit constant » mais apporte de nombreuses modifications, parfois fondamentales, au régime mis en place par l'actuel décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement.

Or, le décret en projet subordonne certaines activités à l'obtention d'un permis d'environnement au sens du décret du 11 mars 1999, décret qu'il entend par ailleurs modifier, dans des dispositions qui sont elles-mêmes intégrées et modifiées, dans un sens différent, dans l'avant-projet de décret concernant le Code du permis d'environnement.

Retient également l'attention un avant-projet de décret 'relatif à la sensibilisation et à l'éducation à l'environnement', sur lequel la section de législation a donné le 6 mars 2019, l'avis n° 64.876/4 : les articles 27, §§ 2 et 3, de l'avant-projet à l'examen gagneraient à être examinés au regard de cet autre avant-projet de décret, dont l'objet, est, comme les articles précités du texte en projet, d'organiser l'octroi de subventions en matière d'environnement en Région wallonne.

Il conviendra dès lors de veiller à la cohérence de tous les dispositifs déjà adoptés ou en projet, avant que ceux-ci entrent en vigueur.

3.1 Plusieurs dispositions de l'avant-projet comportent des habilitations larges au Gouvernement.

Il y a lieu de retenir à titre d'exemples, les dispositions suivantes :

1° l'article 6, alinéas 2 et 3, qui prévoit que le Gouvernement « peut » adopter certaines mesures de police, ainsi que « toute mesure incitative ou contractuelle », pour atteindre des objectifs déterminés, sans préciser plus avant quelles sont ces mesures, et sans que le Gouvernement soit contraint de ce faire ; il en va de même pour l'article 8 ;

2° l'article 7, § 2, 3°, qui habilite le Gouvernement à fixer des « mesures générales de prévention ou de gestion », sans autre précision ;

3° l'article 18, § 8, qui permet au Gouvernement de ne pas rendre applicables les mesures visées aux paragraphes 1^{er} à 3 du même article aux espèces reprises sur la liste nationale, et ce sans que cette habilitation soit encadrée ; il en va de même, *mutatis mutandis*, pour l'article 20 ;

4° l'article 27, § 3, qui permet au Gouvernement d'accorder des subventions, en vue d'atteindre trois objectifs, le cadre du régime de subventions envisagé n'étant pas défini plus avant en termes de taux et de conditions d'octroi.

3.2 Ces dispositions doivent être examinées notamment compte tenu du fait que leur violation constitue, selon le texte en projet, une infraction pénale².

Ainsi, par leur imprécision ou le caractère excessivement large des habilitations qu'elles confèrent au Gouvernement ou à des tiers, ces dispositions posent des difficultés au regard du principe de légalité en matière pénale, que garantissent notamment les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution, 7, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Sur ce point, la section de législation rappelle que la Cour constitutionnelle définit la portée de ce principe de la manière suivante :

« B.12. En attribuant au pouvoir législatif la compétence de déterminer dans quels cas et sous quelle forme des poursuites pénales sont possibles, l'article 12, alinéa 2, de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucun comportement ne sera punissable qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. En outre, le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de

² Voir les articles 22 et 32 de l'avant-projet.

savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation »³.

3.2 Par ailleurs, dès lors que les habilitations larges qu'elles contiennent ne sont pas encadrées à suffisance, ces dispositions sont en défaut de répondre aux exigences de l'article 23 de la Constitution qui impose au législateur de garantir, entre autres, le droit à la protection d'un environnement sain.

3.3 En conclusion, l'auteur de l'avant-projet réexaminera l'ensemble de ces dispositions afin qu'elles encadrent suffisamment les habilitations qu'elles contiennent.

Il y a lieu de relever à ce propos que, pour certaines d'entre elles, les explications qui figurent dans l'exposé des motifs et qui énumèrent l'objet des habilitations concernées, compléteront utilement le dispositif et y seront intégrées.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Au 3°, a), les mots « élever, cultiver » seront remplacés par les mots « élever ou cultiver, y compris en détention confinée » de manière à respecter l'article 7, paragraphe 1, du règlement (UE) 1143/2014 du Parlement et du Conseil du 22 octobre 2014 'relatif à la prévention et à la gestion de l'introduction et de la propagation des espèces exotiques envahissantes' (ci-après « le règlement (UE) 1143/2014 »).

Article 4

Il va de soi que l'habilitation conférée au Gouvernement ne peut s'entendre que dans la mesure où « les modalités de procédure de la demande » et « les éléments et informations qui l'accompagnent » ne sont pas déjà déterminés par ou en vertu de l'accord de coopération concerné.

La même observation vaut pour l'article 5 de l'avant-projet.

³ En ce sens, voir notamment C.C., 26 mars 2015, n° 41/2015, B.12.

Article 7

Au paragraphe 3, il convient d'écrire « une espèce visée au paragraphe 1^{er}, 2^o » en lieu et place de « une espèce visée au paragraphe 1^{er}, 3^o ».

Article 9

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, la seule référence fait aux conditions visées à l'article 8, §§ 2 à 8, du règlement (UE) 1143/2014 est insuffisante, dès lors que sur certains points, celui-ci laisse un pouvoir d'appréciation aux États membres notamment en ce qui concerne les qualifications requises des membres du personnel (article 8, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, b), du règlement (UE) n° 1143/2014).

Cette lacune peut être comblée via l'adoption de conditions sectorielles au sens du décret du 11 mars 1999' relatif au permis d'environnement'.

L'auteur de l'avant-projet s'assurera que toutes les exigences requises par l'article 8, paragraphes 2 à 8 du règlement (UE) n° 1143/2014 sont bien couvertes et prises en compte par la législation et la réglementation applicables en matière de permis d'environnement. Il en va ainsi des qualifications requises précitées, mais aussi des documents qui doivent être joints à la demande de permis conformément à l'article 8, paragraphe 4, du règlement (UE) n° 1143/2014.

2.1. Au paragraphe 3, telle que la disposition est rédigée, elle laisse entendre que le retrait du permis ne pourra intervenir que dans les cas et selon les règles prévues, tant par l'article 8, paragraphe 5, du règlement (UE) 1143/2014 que par l'article 72 du décret du 11 mars 1999.

Or, l'article 8, paragraphe 5, du règlement prévoit le retrait, temporaire ou définitif, du permis « en cas d'événements imprévus ayant des effets néfastes sur la biodiversité ou sur les événements écosystémiques associés », et par conséquent, dans des situations où il n'est pas requis que le titulaire du permis ait commis une infraction ou un manquement à ses obligations. Par ailleurs, l'article 72 du décret du 11 mars 1999 concerne la suspension ou le retrait du permis uniquement en cas d'infraction au même décret et seulement à celui-ci ou à ses arrêtés d'exécution.

Ainsi, en réalité, le cas visé par l'article 8, paragraphe 5, du règlement (UE) n° 1143/2014 correspond plus à l'hypothèse réglée par l'article 71 du décret du 11 mars 1999, relatif à l'action sur le permis en l'absence d'infraction.

Il n'en reste pas moins que l'article 8, paragraphe 5, du règlement (UE) n° 1143/2014 et l'article 71 du décret du 11 mars 1999 couvrent des hypothèses et des conditions qui ne se recouvrent pas parfaitement.

Or, d'une part, au regard du droit européen, le décret en projet doit permettre le retrait ou la suspension du permis dans les hypothèses qui sont visées par le règlement (UE) 1143/2014; d'autre part, au regard du principe d'égalité et du droit à la protection d'un environnement sain, il n'y a pas lieu de faire échapper les permis concernés aux dispositions applicables à tous les permis, qui permettent une action sur l'établissement ou le permis en cas de risque pour l'environnement et/ou d'infraction.

Pour ces motifs, il se recommande de rédiger la disposition à l'examen comme trouvant à s'appliquer dans les conditions fixées à l'article 8, paragraphe 5, du règlement (UE) 1143/2014, sans préjudice des dispositions du décret du 11 mars 1999 qui permettent d'agir sur le permis ou sur l'établissement, en cas d'infraction ou non.

Le texte en projet encadrera par ailleurs la procédure de retrait, temporaire ou définitif.

2.2. Au même paragraphe 3, le retrait du permis ne peut se limiter aux cas des permis octroyés conformément à l'article 28 de l'accord de coopération.

Par conséquent, à la seconde phrase du paragraphe, il convient d'écrire « Le cas échéant, » en lieu et place de « Dans ce cas, ».

2.3. Les mêmes observations valent pour l'article 10, § 4, de l'avant-projet.

Article 10

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, il convient d'ajouter le mot « si » entre les mots « uniquement » et les mots « les conditions ».

Article 14

L'article 38, §§ 1^{er} à 3, de l'accord de coopération n'est pas rédigé en ce sens que la mise en œuvre de la procédure qu'il prévoit reposerait sur le fait que les mesures d'urgence « sont prises par plusieurs parties à l'accord ».

L'article 14 de l'avant-projet sera revu aux fins de mieux tenir compte des termes de l'article 38 de l'accord de coopération.

Article 16

1. Le paragraphe 3 dispose :

« En vue de récolter les données nécessaires à la surveillance, les agents désignés par le Gouvernement ainsi que leurs collaborateurs mandatés peuvent déroger aux interdictions de capturer, mettre à mort, détenir et transporter des individus appartenant à une des espèces animales visées au chapitre II de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature et aux interdictions de cueillir, ramasser, couper,

déraciner, détenir ou transporter des spécimens ou parties de spécimens appartenant à une des espèces végétales visées au chapitre II de la même loi du 12 juillet 1973 et ce, pour autant qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante et que cela ne nuise pas au maintien dans un état de conservation favorable des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle ».

Cette disposition met ainsi en place un régime de dérogation générale et abstraite, en faveur des agents désignés par le Gouvernement wallon et « de leurs collaborateurs mandatés »⁴, dérogation qui porte, en réalité, sur différentes interdictions prévues par les articles 2, 2bis et 3, de la loi du 12 juillet 1973 'sur la conservation de la nature', dispositions qui ont pour objet de transposer l'article 5 de la directive 2009/147/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 'concernant la conservation des oiseaux sauvages'⁵ (article 2 de la loi) et les articles 12 et 13 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' (article 2bis et 3 de la loi).

2. La loi du 12 juillet 1973 comporte déjà un régime de dérogation aux interdictions posées par les articles précités, régime organisé par l'article 5 de la loi, qui dispose comme suit :

« Art. 5. § 1^{er}. Le Gouvernement peut accorder des dérogations aux mesures de protection des espèces animales et végétales.

Sauf décision contraire du Gouvernement, la dérogation accordée est individuelle, personnelle et incessible.

§ 2. Pour les espèces d'oiseaux, la dérogation ne peut être accordée qu'à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante et que la dérogation ne mette pas en danger la population d'oiseaux concernée. Dans ce cas, une dérogation peut uniquement être accordée pour un des motifs suivants :

1° dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ;

2° dans l'intérêt de la sécurité aérienne ;

3° pour prévenir les dommages importants aux cultures, au bétail, aux forêts, aux pêcheries et aux eaux ;

4° pour la protection d'espèces animales ou végétales sauvages ;

5° pour des fins de recherche et d'enseignement, de repeuplement, de réintroduction ainsi que pour l'élevage se rapportant à ces actions ;

6° pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées et de manière sélective, la capture, la détention ou toute autre exploitation judicieuse de certains oiseaux en petites quantités.

⁴ La section de législation s'interroge, du reste, sur la notion de « collaborateur mandaté » d'un agent des services du Gouvernement wallon.

⁵ Cette directive constitue une codification de la directive 79/409/CEE du Conseil du 2 avril 1979 'concernant la conservation des oiseaux sauvages'.

§ 3. Pour les mammifères, amphibiens, reptiles, poissons et invertébrés sauvages, ainsi que pour les espèces végétales sauvages, la dérogation ne peut être accordée qu'à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante et que la dérogation ne nuise pas au maintien dans un état de conservation favorable des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle. Dans ce cas, une dérogation peut uniquement être accordée pour un des motifs suivants :

1° dans l'intérêt de la protection des espèces animales et végétales sauvages et de la conservation des habitats naturels ;

2° pour prévenir des dommages importants notamment aux cultures, à l'élevage, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux ou à d'autres formes de propriétés ;

3° dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ;

4° à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement et de réintroduction de ces espèces et pour des opérations de reproduction nécessaires à ces fins, y compris la propagation artificielle des plantes ;

5° pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, d'une manière sélective et dans une mesure limitée, la prise ou la détention d'un nombre limité et spécifié par le Gouvernement de certains spécimens des espèces reprises en annexe II, point a ».

Le régime de dérogation ainsi mis en place repose sur des décisions individuelles, les dérogations consenties étant par ailleurs personnelles et incessibles.

3. Ce régime de dérogations individuelles fait écho aux systèmes de dérogation autorisés par les directives 2009/147/CE et 92/43/CEE.

Ainsi, l'article 9 de la directive 2009/147/CE dispose comme suit :

« 1. Les États membres peuvent déroger aux articles 5 à 8 s'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, pour les motifs ci-après :

a) – dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques,
– dans l'intérêt de la sécurité aérienne,
– pour prévenir les dommages importants aux cultures, au bétail, aux forêts, aux pêcheries et aux eaux,

– pour la protection de la flore et de la faune ;

b) pour des fins de recherche et d'enseignement, de repeuplement, de réintroduction ainsi que pour l'élevage se rapportant à ces actions ;

c) pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées et de manière sélective, la capture, la détention ou toute autre exploitation judicieuse de certains oiseaux en petites quantités.

2. Les dérogations visées au paragraphe 1 doivent mentionner :

a) les espèces qui font l'objet des dérogations ;

b) les moyens, installations ou méthodes de capture ou de mise à mort autorisés ;

c) les conditions de risque et les circonstances de temps et de lieu dans lesquelles ces dérogations peuvent être prises ;

d) l'autorité habilitée à déclarer que les conditions exigées sont réunies, à décider quels moyens, installations ou méthodes peuvent être mis en œuvre, dans quelles limites et par quelles personnes ;

e) les contrôles qui seront opérés.

3. Les États membres adressent à la Commission chaque année un rapport sur l'application des paragraphes 1 et 2.

4. Au vu des informations dont elle dispose, et notamment de celles qui lui sont communiquées en vertu du paragraphe 3, la Commission veille constamment à ce que les conséquences des dérogations visées au paragraphe 1 ne soient pas incompatibles avec la présente directive. Elle prend les initiatives appropriées à cet égard ».

Pour sa part, l'article 16 de la directive 92/43/CEE prévoit :

« 1. À condition qu'il n'existe pas une autre solution satisfaisante et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle, les États membres peuvent déroger aux dispositions des articles 12, 13, 14 et de l'article 15 points a) et b) :

a) dans l'intérêt de la protection de la faune et de la flore sauvages et de la conservation des habitats naturels ;

b) pour prévenir des dommages importants notamment aux cultures, à l'élevage, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux et à d'autres formes de propriété ;

c) dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ;

d) à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement et de réintroduction de ces espèces et pour des opérations de reproduction nécessaires à ces fins, y compris la propagation artificielle des plantes ;

e) pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, d'une manière sélective et dans une mesure limitée, la prise ou la détention d'un nombre limité et spécifié par les autorités nationales compétentes de certains spécimens des espèces figurant à l'annexe IV.

2. Les États membres adressent tous les deux ans à la Commission un rapport, conforme au modèle établi par le comité, sur les dérogations mises en œuvre au titre du paragraphe 1. La Commission fait connaître son avis sur ces dérogations dans un délai maximal de douze mois suivant la réception du rapport et en informe le comité.

3. Les rapports doivent mentionner :

a) les espèces qui font l'objet des dérogations et le motif de la dérogation, y compris la nature du risque, avec, le cas échéant, indication des solutions alternatives non retenues et des données scientifiques utilisées ;

b) les moyens, installations ou méthodes de capture ou de mise à mort d'espèces animales autorisés et les raisons de leur utilisation ;

c) les circonstances de temps et de lieu dans lesquelles ces dérogations sont accordées ;

d) l'autorité habilitée à déclarer et à contrôler que les conditions exigées sont réunies et à décider quels moyens, installations ou méthodes peuvent être mis en oeuvre, dans quelles limites et par quels services, et quelles sont les personnes chargées de l'exécution ;

e) les mesures de contrôle mises en œuvre et les résultats obtenus ».

4. S'agissant de l'article 9 de la directive 2009/147/CE, la section de législation a déjà rappelé que le système de dérogation prévu par cette disposition ne permet pas de mettre en place des systèmes de dérogations générales et abstraites, mais impose que les dérogations soient accordées au cas par cas, par des décisions individuelles ⁶.

Quant à l'article 16 de la directive 92/43/CEE, s'il ne ressort pas directement du régime de dérogation autorisé par le paragraphe 1 de cette disposition que les dérogations permises ne peuvent être octroyées qu'à la suite d'une évaluation au cas par cas et par conséquent, par le biais de décisions individuelles ⁷, ce constat résulte néanmoins du paragraphe 3 de la disposition de droit européen et du contenu de l'obligation de rapportage qui y est imposée aux États membres.

5. Par conséquent, l'article 16 de l'avant-projet ne peut mettre en place un système dérogatoire général et abstrait, comme envisagé par son paragraphe 3. Un mécanisme d'octroi de dérogation au cas par cas doit être prévu, qui respectera les conditions des dispositions de droit européen rappelées ci-avant.

Article 18

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, il convient de mentionner l'article 7, paragraphe 1, 2°, et non l'article 7, paragraphe 1, 3°.

2. Au paragraphe 2, la question se pose de savoir selon quels critères et procédure le Gouvernement déterminera les « organismes » qui peuvent prendre en charge les mesures d'éradication rapide.

⁶ Voir notamment l'avis n° 57.126/4 donné le 18 février 2015 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 28 mai 2015 'modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 mai 2011 fixant les dates de l'ouverture, de la clôture et de la suspension de la chasse, du 1^{er} juillet 2011 au 30 juin 2016', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/57126.pdf> et les références citées dans cet avis, spécialement : l'arrêt C.E., 9 décembre 1988 , A.S.B.L. Ligue belge pour la protection des oiseaux, n° 31.573 et divers avis de la section de législation, notamment : l'avis n° 19.171/2/V donné le 20 juillet 1989 sur le projet devenu l'arrêté de l'Exécutif régional wallon du 7 septembre 1989 'régulant l'approvisionnement des éleveurs d'oiseaux et des pinsonniers pour 1989, dans la Région wallonne', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/19171.pdf>; l'avis n° 24.709/9, donné le 11 décembre 1995 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 avril 1996 'autorisant le baguage des oiseaux gibiers à des fins de recherches scientifiques', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/24709.pdf> et l'avis n° 33.280/4, donné le 3 juillet 2002 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 octobre 2002 'permettant la destruction de certaines espèces de gibiers', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/33280.pdf>.

⁷ Comme cela ressort avec plus d'acuité du paragraphe 2 de l'article 9 de la directive 2009/147/CE.

Par ailleurs, la question se pose de savoir si et comment cet organisme devra prendre en charge le cout de ces mesures et s'il sera rémunéré.

L'avant-projet sera complété sur ces différents points, en ayant égard au principe d'égalité, à la liberté d'établissement, à la libre prestation des services et aux règles relatives aux aides d'État, telles que garanties ou prévues notamment par le droit européen. De même, il conviendra de respecter le cas échéant la législation relative aux marchés publics ou aux concessions de service public, adoptées par l'autorité fédérale en vertu du droit européen.

Dans ce cadre, il conviendra notamment de prévoir dans le dispositif lui-même que, comme mentionné au commentaire de l'article, les organismes concernés devront démontrer qu'ils disposent des capacités techniques suffisantes et devront s'engager au respect des exigences requises en matière de bien-être animal.

3. Au paragraphe 3, alinéa 2, les mots « Dans un souci éthique » ont un caractère explicatif et non normatif.

Ils seront omis.

4. Dans la mesure où les éléments figurant dans le paragraphe 4, alinéa 2, portent sur des éléments déterminants du régime mis en place par la disposition examinée, le législateur ne peut se contenter, au regard du principe d'égalité et de la sécurité juridique, de permettre au Gouvernement de déterminer ces éléments. Le Gouvernement doit être tenu de ce faire.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

Article 19

1. Au paragraphe 4, la question se pose de savoir selon quels critères et procédure le Gouvernement décidera de confier l'exécution de mesures de gestion, par exemple, au propriétaire plutôt qu'au « service public qu'il désigne » ou à une personne morale de droit public ou privé.

Par ailleurs, la section de législation se demande si et comment la personne ou le service désigné devra prendre en charge le cout de ces mesures et s'ils seront le cas échéant rémunérés.

L'avant-projet sera complété sur ces différents points, en ayant égard au principe d'égalité, à la liberté d'établissement, à la libre prestation des services et aux règles relatives aux aides d'État, telles que garanties ou prévues notamment par le droit européen. De même, il conviendra de respecter le cas échéant la législation relative aux marchés publics ou aux concessions de service public, adoptées par l'autorité fédérale en vertu du droit européen.

2. Au paragraphe 5, alinéa 2, les mots « Dans un souci éthique » ont un caractère explicatif et non normatif. Ils seront omis.

3. Il résulte du tableau de correspondance entre le règlement (UE) n° 1143/2014, le décret en projet, les futurs arrêtés y portant exécution et l'accord de coopération du 30 janvier 2019, transmis par la déléguée du Ministre, et de la lecture des projets et textes concernés que l'exécution de l'article 19, paragraphe 5, du règlement (UE) n° 1143/2014 sera assurée par les articles 49 et 50 de l'accord de coopération.

À cet égard, la section de législation relève que, de l'articulation entre l'article 49, alinéa 1^{er}, de l'accord de coopération et les alinéas 2 et 3, du même article, il s'ensuit que ces deux derniers alinéas, qui entendent manifestement procurer exécution à l'article 19, paragraphe 5, du règlement (UE) n° 1143/2014, ne visent que les espèces pour lesquelles il existe par ailleurs un risque de propagation à l'une des autres parties à l'accord de coopération.

Ainsi, aucune mesure procurant exécution à l'article 19, paragraphe 5, n'est prévue pour le cas où une espèce présenterait un risque de se propager à un autre État membre, sans présenter le même risque de propagation à la Région flamande ou à la Région de Bruxelles-Capitale, ou au milieu marin. Or, à priori, cette possibilité ne peut être exclue, par exemple, pour des espèces qui se situeraient à la frontière entre la province du Luxembourg et la France ou le Grand-Duché de Luxembourg.

Le décret en projet sera complété pour combler cette lacune.

Articles 22, 23 et 32

En termes de lisibilité et de cohérence, les infractions et sanctions au règlement (UE) n° 1143/2014, au décret en projet et à ses arrêtés d'exécution gagneront à figurer dans le décret en projet lui-même et non pas dans la loi du 12 juillet 1973.

Les articles 22, 23 et 32 de l'avant-projet seront revus en conséquence.

Article 25

L'exécution correcte de l'article 20 du règlement (UE) n° 1143/2014 et le droit à la protection d'un environnement sain imposent que le Gouvernement ne soit pas seulement autorisé à prendre les mesures considérées, mais qu'il y soit contraint.

Les mots « peut prendre » seront remplacés par le verbe « prennent ».

Article 27

Le paragraphe 2, 2°, impose au Gouvernement de prévoir

« L'élaboration, en concertation avec les opérateurs économiques concernés, de codes de bonnes pratiques visant à réduire les risques d'introduction et de propagation, intentionnelles ou non, d'espèces exotiques envahissantes reprises ou non sur une des listes visées au chapitre 3 ».

D'une part, dès lors qu'une obligation de concertation, préalablement à l'élaboration, obligatoire elle-aussi, de « codes de bonnes pratiques », est ainsi imposée au Gouvernement, il convient de mieux préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par « opérateurs économiques concernés »

D'autre part, la notion de « code de bonne pratique » revêt, en soi, un caractère ambigu. Ainsi, la question se pose de savoir si ces codes auront un caractère réglementaire, ou en d'autres termes, s'ils auront force contraignante et obligatoire et, dans l'affirmative, à l'égard de qui.

Dans l'affirmative, ces codes ne pourront être adoptés que par la voie d'arrêtés du Gouvernement (ou du Ministre compétent, en cas de délégation), et ne pourront être opposés à leurs destinataires qu'en suite de leur publication au *Moniteur belge*.

Dans la négative, la question se pose de savoir quelles seront leur nature juridique exacte et la forme selon laquelle ils seront adoptés.

Cette question est d'autant plus importante que la méconnaissance du décret en projet et de ses arrêtés d'exécution sera sanctionnée pénalement (articles 22 et 32 de l'avant-projet).

Le texte en projet sera complété aux fins de lever toute ambiguïté sur ce point.

Article 29

À l'alinéa 1^{er}, il conviendrait de supprimer la référence faite à l'article 119 de la Nouvelle loi communale⁸.

Par ailleurs, la référence à l'article L1122-30 est dénuée de portée juridique et sera omise.

Article 30

Il ressort de l'exposé des motifs et du commentaire de l'article que l'article 5^{ter} en projet, de la loi du 12 juillet 1973 ne vise – et donc interdit, sauf dérogation

⁸ Comparez avec l'article 58^{quinquies} de la loi du 12 juillet 1973, tel que modifié par le décret-programme du 17 juillet 2018.

éventuelle – que l'introduction non intentionnelle dans la nature et dans les parcs à gibier des souches et des espèces concernées, l'introduction intentionnelle échappant pour sa part à cet article 5^{ter}, « pour être encadrée à l'avenir par le décret EEE »⁹.

Or, l'article 5^{ter} en projet interdit (sauf dérogation éventuelle donc) « l'introduction dans la nature, au sens du décret du ... relatif à la prévention et à la gestion de l'introduction et de la propagation des espèces exotiques envahissantes, ou dans les parcs à gibier de souches non indigènes d'espèces animales et végétales indigènes à l'exclusion des souches des espèces qui font l'objet d'une exploitation sylvicole ou agricole », ainsi que « la réintroduction dans la nature d'espèces animales et végétales indigènes ».

En renvoyant ainsi à « l'introduction dans la nature » au sens du décret en projet, l'article 5^{ter} en projet interdit en réalité toute introduction dans la nature, qu'elle soit intentionnelle ou non, puisque l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7^o, définit « l'introduction dans la nature » comme étant « la libération ou la dissémination, intentionnelle ou non, d'un ou de plusieurs spécimens d'une espèce en des lieux et selon des modalités rendant possible leur libre propagation ou celle de leur descendance vers des lieux adjacents ».

Par conséquent, aux fins d'éviter toute ambiguïté ou double emploi dans les différentes législations concernées, et conformément à l'intention exprimée dans l'exposé des motifs et le commentaire de l'article, l'article 5^{ter} en projet sera revu de manière à ne viser que les actions non intentionnelles.

Article 37

1. Il ressort du dossier communiqué à la section de législation que l'article 37 de l'avant-projet entend assurer la bonne exécution des articles 31 et 32 du règlement (UE) n° 1143/2014.

À cet égard, la section de législation n'aperçoit ni dans l'article 37 à l'examen, ni dans le reste de l'avant-projet, la ou les dispositions qui seraient de nature à garantir l'exécution complète et correcte de l'article 31, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 1143/2014, qui impose que :

« Les autorités compétentes prennent toutes les mesures raisonnables pour informer les propriétaires non commerciaux des risques posés par la détention des animaux visés au paragraphe 1 et des mesures à prendre afin de réduire au minimum le risque de reproduction et de fuite, au moyen de programmes de sensibilisation et de formation organisés par les États membres ».

À ce propos, il y a lieu de relever que l'article 27, § 2, de l'avant-projet, qui est relatif à l'information et la sensibilisation du public, ne porte pas expressément et spécifiquement sur les « risques posés par la détention des animaux » concernés ni sur les « mesures à prendre afin de réduire au minimum le risque de reproduction et de fuite », spécialement pour les « propriétaires non commerciaux ».

⁹ À savoir, les dispositions autonomes du décret en projet.

L'avant-projet sera complété en conséquence, par exemple, en modifiant son article 27 à cet effet.

2. Dans le même ordre d'idées, la section de législation s'interroge sur la manière dont l'auteur de l'avant-projet entend assurer le respect de l'article 32, paragraphe 3, du règlement (UE) n° 1143/2014, qui prévoit :

« Lorsqu'un permis a été délivré conformément à l'article 6 du règlement (CE) n° 708/2007 pour une espèce aquacole qui, par la suite, est inscrite sur la liste de l'Union, et que la durée du permis s'étend au-delà de la période visée au paragraphe 1 du présent article, l'État membre retire le permis conformément à l'article 12 du règlement (CE) n° 708/2007 avant la fin de la période visée au paragraphe 1 du présent article ».

OBSERVATION FINALE

Il est rappelé que les intitulés des divisions et subdivisions d'un texte législatif ou réglementaire sont dépourvus de valeur normative.

Par conséquent, au chapitre 4 de l'avant-projet, des dispositions nouvelles doivent être insérées dans la section 1^{re} et dans la section 2 pour définir le champ d'application de chacune d'entre elles.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET