



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 69.109/4
du 22 avril 2021

sur

un projet d'arrêté ministériel de la Région wallonne 'relatif
aux études acoustiques des parcs éoliens'

Le 24 mars 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Environnement, de la Nature, de la Forêt, de la Ruralité et du Bien-être animal de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'relatif aux études acoustiques des parcs éoliens'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 22 avril 2021. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, 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 22 avril 2021.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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, le projet appelle les observations suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Dans son avis n° 68.292/4 donné le 15 décembre 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2021 'portant conditions sectorielles relatives aux parcs d'éoliennes d'une puissance totale supérieure ou égale à 0,5 MW et modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences, des installations et activités classées ou des installations ou des activités présentant un risque pour le sol', la section de législation a formulé les observations suivantes :

« FORMALITÉS PRÉALABLES »

1. 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' impose aux États membres l'obligation de soumettre à une évaluation environnementale comprenant les divers éléments qu'elle fixe certains plans et programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

Selon l'article 2, a), de la directive, la notion de 'plans et programmes' se définit ainsi :

'les plans et programmes, y compris ceux qui sont cofinancés par la Communauté européenne, ainsi que leurs modifications :

– élaborés et/ou adoptés par une autorité au niveau national, régional ou local ou élaborés par une autorité en vue de leur adoption par le parlement ou par le gouvernement, par le biais d'une procédure législative, et

– exigés par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives'.

L'article 3, paragraphes 2 à 5, de la directive détermine dans les termes suivants le champ d'application de l'obligation d'effectuer une évaluation environnementale :

'2. Sous réserve du paragraphe 3, une évaluation environnementale est effectuée pour tous les plans et programmes :

a) qui sont élaborés pour les secteurs de l'agriculture, de la sylviculture, de la pêche, de l'énergie, de l'industrie, des transports, de la gestion des déchets, de la gestion de l'eau, des télécommunications, du tourisme, de l'aménagement du territoire urbain et rural ou de l'affectation des sols et qui définissent le cadre dans lequel la

mise en œuvre des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 85/337/CEE¹ pourra être autorisée à l'avenir ; ou

b) pour lesquels, étant donné les incidences qu'ils sont susceptibles d'avoir sur des sites, une évaluation est requise en vertu des articles 6 et 7 de la directive 92/43/CEE.

3. Les plans et programmes visés au paragraphe 2 qui déterminent l'utilisation de petites zones au niveau local et des modifications mineures des plans et programmes visés au paragraphe 2 ne sont obligatoirement soumis à une évaluation environnementale que lorsque les États membres établissent qu'ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

4. Pour les plans et programmes, autres que ceux visés au paragraphe 2, qui définissent le cadre dans lequel la mise en œuvre des projets pourra être autorisée à l'avenir, les États membres déterminent s'ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

5. Les États membres déterminent si les plans ou programmes visés aux paragraphes 3 et 4 sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, soit en procédant à un examen au cas par cas, soit en déterminant des types de plans et programmes ou en combinant ces deux approches. À cette fin, les États membres tiennent compte, en tout état de cause, des critères pertinents fixés à l'annexe II, afin de faire en sorte que les plans et programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement soient couverts par la présente directive'.

2. Le 13 février 2014, le Gouvernement wallon a adopté un arrêté 'portant conditions sectorielles relatives aux parcs d'éoliennes d'une puissance totale supérieure ou égale à 0,5 MW, modifiant l'arrêté du gouvernement wallon du 4 juillet 2002 relatif à la procédure et à diverses mesures d'exécution du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et 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'².

Un recours en annulation a été introduit auprès de la section du contentieux administratif contre cet arrêté.

À cette occasion, par son arrêt n° 231.425 du 2 juin 2015, la section du contentieux administratif a posé la question préjudicielle suivante à la Cour de justice de l'Union européenne :

'Les articles 2.a) et 3, § 2, a) de la directive 2001/42/CE relatifs à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement impliquent-ils que doit être qualifié de 'plan ou programme' au sens de ces dispositions un arrêté réglementaire qui porte diverses dispositions relatives à l'installation d'éoliennes, en ce compris des mesures de sécurité, de contrôle, de remise en état et de sureté, ainsi que des normes de bruit définies au regard des zones planologiques, dispositions qui encadrent la délivrance d'autorisations administratives ouvrant le droit au maître d'ouvrage d'implanter et d'exploiter des installations soumises de plein droit à l'évaluation des incidences sur l'environnement en vertu du droit interne ?'.

¹ Note de bas de page n° 1 de l'avis cité : Lire, actuellement : la directive 2011/92/UE.

² Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Moniteur belge, 7 mars 2014, p. 20263.

Dans son arrêt du 27 octobre 2016, répondant à cette question préjudicielle ³, la Cour de justice de l'Union européenne a considéré que

'la notion de 'plans et programmes' se rapporte à tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement'.

Elle a aussi relevé qu'

'il ressort du libellé même de l'article 2, sous a), premier tiret, de cette directive [...] que la notion de 'plans et programmes' peut recouvrir des actes normatifs adoptés par la voie législative ou réglementaire'.

À la suite de cet arrêt, la section du contentieux administratif, a, dans son arrêt n° 239.886 du 16 novembre 2017, rappelé le cadre juridique et factuel dans lequel a été adopté l'arrêté du 13 février 2014, en ces termes :

'Le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement encadre l'installation et l'exploitation d'installations et activités classées dont font partie les parcs éoliens.

Un arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002, pris en application du décret du 11 mars 1999 précité, fixe les conditions générales d'exploitation desdits établissements. Dès son adoption, il est apparu que les conditions générales en matière de bruit n'étaient pas adaptées à l'exploitation des parcs éoliens. Le Gouvernement wallon a alors adopté en 2002 un cadre de référence pour l'implantation d'éoliennes en Wallonie, contenant des valeurs limites de bruit inspirées des normes hollandaises. Ce sont ces valeurs limites qui ont été appliquées par les concepteurs des parcs éoliens jusqu'à ce que le Conseil d'État sanctionne le procédé par un arrêt rendu le 21 février 2013 (C.E., n° 222.595, 21 février 2013, DUMONT et consorts) et par des arrêts subséquents.

Le 21 février 2013, le Gouvernement wallon a ensuite adopté un nouveau cadre de référence. Le même jour, le Gouvernement adoptait provisoirement la carte positive de référence traduisant le cadre actualisé, associée à un productible minimal par lot permettant de développer le grand éolien à concurrence d'un objectif de 4.500 GWh à l'horizon 2020. En même temps, il soumettait ladite carte et son dossier méthodologique à une évaluation des incidences sur l'environnement. Le Gouvernement souhaitait en effet faire adopter par le Parlement un décret relatif à l'implantation d'éoliennes en Wallonie (Doc. Par. wall. 2013-2014, n° 1040/1). Selon le projet de décret, la carte des lots devait être le premier plan d'implantation.

Le rapport sur les incidences environnementales 'de la carte positive de référence traduisant le cadre de référence actualisé relatif au grand éolien en Région wallonne' a été déposé en juin 2013. À la suite de ce rapport, préconisant notamment une distance entre les habitations et les éoliennes d'au moins quatre fois leur hauteur, le Gouvernement wallon a, le 11 juillet 2013, modifié en ce sens le cadre de référence adopté le 21 février 2013 et a revu en conséquence à la baisse les objectifs de productible (de 4.500 GWh à 3.800 GWh).

³ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : C.J., arrêt d'Oultremont e.a. c. Région wallonne, 27 octobre 2016, C-290/15, ECLI:EU:C:2016:816.

La carte positive de référence a ensuite été soumise à l'enquête publique du 16 septembre au 30 octobre 2013, ainsi qu'à l'avis du CWEDD et de la CRAT. Y étaient joints le cadre de référence du 21 février 2013, tel qu'il a été modifié le 11 juillet 2013, le dossier méthodologique ayant servi à l'élaboration de ladite carte positive de référence, ainsi que le rapport sur les incidences environnementales.

Le décret relatif à l'implantation d'éoliennes en Wallonie n'ayant pas été adopté, la carte positive de référence, associée à un productible minimal par lot, n'a pas non plus été adoptée.

Dans le même temps, il ressort des notes au Gouvernement déposées au dossier de la partie adverse qu'un projet d'arrêté relatif aux conditions sectorielles applicables aux parcs d'éoliennes était en cours d'élaboration. Il n'a toutefois pas fait l'objet d'une évaluation des incidences sur l'environnement qui lui soit spécialement consacrée et n'a pas été joint aux documents soumis à l'enquête publique dont question ci-dessus.

La question que soulève le deuxième moyen consiste à déterminer si le processus d'évaluation de la carte positive de référence traduisant le cadre de référence actualisé est une évaluation des incidences environnementales des mesures qui ont été reprises dans le projet d'arrêté relatif aux conditions sectorielles, qui soit conforme aux exigences de la directive 2001/42/CE. Une non-conformité éventuelle aurait pour conséquence qu'il devrait être considéré qu'il n'y a pas eu d'évaluation des incidences de l'arrêté attaqué, en sorte que le moyen devrait être considéré comme fondé.

Ainsi, dans ses conclusions dans l'affaire C-290/15 relative à la question préjudicielle posée par le Conseil d'État, précitée, l'avocat général Mme Juliane KOKOTT précise ce qui suit :

'Le Conseil d'État devra toutefois éventuellement examiner si l'évaluation environnementale et la participation du public dans le cadre des autres initiatives wallonnes de réglementation de l'utilisation de l'énergie éolienne ont également inclus les incidences environnementales de l'arrêté attaqué, comme EDORA l'indique. En effet, la directive ESIE n'exige en principe pas de double évaluation des incidences environnementales, de sorte qu'une évaluation environnementale distincte de l'arrêté aurait probablement été superflue ([Arrêt du 10 septembre 2015, DIMOS KROPIAS ATTIKIS (C-473/14, EU : C : 2015 : 582, point 58)]. Si, toutefois, il s'avère exact, comme l'affirme M. D'OULTREMONT e.a., que les observations dans le cadre de cette participation du public n'ont pas été prises en considération, ladite participation ne peut remplacer une évaluation environnementale spécifique de l'arrêté attaqué'.

L'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 10 septembre 2015 (affaire C-473/14) s'exprime dans le même sens :

'58. Enfin, à supposer même que les plans et les programmes que modifie le décret litigieux aient déjà fait l'objet d'une évaluation des incidences sur l'environnement au titre de la directive 85/337 ou d'une 'autre disposition législative communautaire' au sens de l'article 11, paragraphe 1, de la directive 2001/42, ce que le dossier soumis à la Cour ne permet pas d'établir, il incombe en tout état de cause à la juridiction de renvoi de vérifier si une telle évaluation peut être considérée comme étant l'expression d'une procédure coordonnée ou commune au sens de l'article 11, paragraphe 2, de cette directive et si celle-ci couvre déjà toutes les exigences de la directive 2001/42, auquel cas il n'existerait plus d'obligation d'effectuer une nouvelle évaluation au sens de cette directive (arrêt VALCIUKIENE e.a., C-295/10, EU:C:2011 : 608, point 62)''.

Après avoir constaté que, s'agissant de l'arrêté du 13 février 2014, '[l]es dispositions du livre I^{er} du Code de l'environnement [qui ont pour objet de transposer la directive 2001/42/] ne sont pas applicables en l'espèce, l'acte attaqué n'étant pas inclus dans leur champ d'application', l'arrêt n° 239.886 du 16 novembre 2017 examine si le processus d'évaluation de la carte positive de référence traduisant le cadre de référence actualisé est une évaluation des incidences environnementales des mesures qui ont été reprises dans le projet d'arrêté relatif aux conditions sectorielles, qui soit conforme aux exigences de la directive 2001/42/CE.

L'arrêt conclut par la négative et déclare fondé le deuxième moyen soulevé à l'appui du recours, lequel était pris

'de la violation des articles 7bis, 10, 11 et 23 de la Constitution, des articles 2, 3, 5, 6, 8 et 9 de la directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, de l'article 7 de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, faite à Aarhus, le 25 juin 1998, de la violation du décret du 13 juin 2002 portant assentiment à la Convention précitée, de l'erreur dans les motifs et de l'excès de pouvoir'.

L'arrêt n° 239.886 annule dès lors l'arrêté du 13 février 2014 et précise que les effets de l'arrêté annulé sont maintenus définitivement pour un délai de trois ans prenant cours le 24 novembre 2017.

3. La Cour de justice de l'Union européenne a confirmé sa jurisprudence dans deux arrêts du 7 juin 2018⁴. Ces arrêts précisent que 'la notion d'ensemble significatif de critères et de modalités' doit être entendue de manière qualitative et non pas quantitative'. Ils relèvent à cet égard qu'

'[e]n effet, il y a lieu d'éviter de possibles stratégies de contournement des obligations énoncées par la directive [...] pouvant se matérialiser par une fragmentation des mesures, réduisant ainsi l'effet utile de cette directive'.

Par ailleurs, sur la question plus précise de savoir si la directive 2001/42/CE s'applique uniquement aux 'plans et programmes' dont l'adoption revêt un caractère obligatoire, ou si, comme, c'est le cas des conditions sectorielles ici envisagées, il suffit que le droit national encadre l'adoption du plan ou du programme concerné, la Cour de justice s'est prononcée comme suit :

'La Cour a interprété cette disposition en ce sens que doivent être regardés comme étant 'exigés' au sens et pour l'application de la directive ESIE et, dès lors, soumis à l'évaluation de leurs incidences sur l'environnement dans les conditions qu'elle fixe les plans et les programmes dont l'adoption est encadrée par des dispositions législatives ou réglementaires nationales, lesquelles déterminent les autorités compétentes pour les adopter ainsi que leur procédure d'élaboration (arrêt du 22 mars 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, point 31).

⁴ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : C.J., arrêt *Inter-Environnement Bruxelles ASBL e.a. c. Région de Bruxelles-Capitale*, 7 juin 2018, C-671/16, ECLI:EU:C:2018:403 et C.J., arrêt *Thybaut e.a. c. Région wallonne*, 7 juin 2018, C-160/17, ECLI:EU:C:2018:401.

En effet, exclure du champ d'application de la directive ESIE les plans et les programmes, dont l'adoption ne revêt pas un caractère obligatoire, porterait atteinte à l'effet utile de ladite directive, eu égard à sa finalité, qui consiste à garantir un niveau élevé de protection de l'environnement (voir, en ce sens, arrêt du 22 mars 2012, *Inter-Environnement Bruxelles e.a.*, C-567/10, EU:C:2012:159, points 28 ainsi que 30)⁵.

4. En l'espèce, il n'est pas contestable que le projet d'arrêté contient un ensemble significatif de dispositions tendant à fixer les conditions d'exploitation d'installations et d'activités qui, au moins pour certaines d'entre elles, sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Il relève donc de la notion de 'plans et programmes' au sens de la directive 2001/42/CE, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne, tout comme l'arrêté auquel il entend succéder, étant l'arrêté du 13 février 2014, annulé par l'arrêt n° 239.886 de la section du contentieux administratif du 16 novembre 2017, à la suite de l'arrêt de la Cour de justice du 27 octobre 2016.

Partant, le projet doit se voir appliquer le régime fixé par la directive 2001/42/CE.

5. Il ressort du dossier transmis à la section de législation que l'auteur du projet a entendu réaliser une évaluation des incidences préalablement à l'adoption de l'arrêté en projet, en suivant la procédure prévue et organisée par les articles D.52 à D.61 du livre I^{er} du Code de l'environnement, lesquels ont pour objet d'assurer la transposition de la directive 2001/42/CE.

Au vu de la très grande abondance des dossiers actuellement soumis à l'avis de la section de législation, et du délai de trente jours imparti à la section de législation pour donner son avis, il n'a pas été possible de procéder à l'examen du volumineux dossier transmis par le demandeur d'avis et comportant les pièces relatives à la procédure d'évaluation des incidences réalisée en l'espèce, aux fins de vérifier que celle-ci a été réalisée en conformité avec les dispositions précitées du livre I^{er} du Code de l'environnement.

6. En tout état de cause, et indépendamment de la question de savoir si la procédure suivie par l'auteur du projet est effectivement conforme aux articles D.52 à D.61 du livre I^{er} du Code de l'environnement et répond au prescrit de la directive 2001/42/CE, il y a lieu de constater qu'en l'état, et comme l'a confirmé la déléguée, le droit régional wallon ne contient pas de disposition assurant la transposition de la directive 2001/42/CE en vue de l'application du régime que prévoit celle-ci à des réglementations telles que l'arrêté en projet.

En effet, selon l'article D.53, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du livre I^{er} du Code de l'environnement,

‘Une évaluation des incidences des plans et programmes sur l'environnement est effectuée, conformément aux articles 52 à 61, pour les plans et programmes ainsi que leurs modifications dont la liste I est établie par le Gouvernement, qui :

1° sont élaborés pour les secteurs de l'agriculture, de la sylviculture, de la pêche, de l'énergie, de l'industrie, des transports, de la gestion des déchets, de la gestion de l'eau, des sols, des télécommunications, du tourisme et définissent le cadre

⁵ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : Voir l'arrêt C-671/16, considérants 37 et 38, ainsi que l'arrêt C-160/17, considérant 43.

dans lequel la mise en œuvre des projets repris dans la liste établie en vertu de l'article 66, § 2, pourra être autorisée à l'avenir ;

2° sont soumis à une évaluation en vertu de l'article 29 de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature⁶.

Par ailleurs, l'article D.53, § 2, alinéa 1^{er}, du même livre, dispose :

‘Les plans et programmes, autres que ceux visés au paragraphe 1^{er}, qui définissent le cadre dans lequel la mise en œuvre de projets pourra être autorisée à l'avenir, sont soumis à évaluation des incidences sur l'environnement quand ils sont susceptibles d'avoir des incidences non négligeables sur l'environnement. Le Gouvernement établit la liste II de ces plans et programmes en appliquant les critères permettant de déterminer l'ampleur probable des incidences, visés à l'article 54, et consulte le pôle 'Environnement', les communes concernées et les personnes et instances qu'il juge utile de consulter. Les avis sont transmis dans les trente jours de la demande du Gouvernement. Passé ce délai, les avis sont réputés favorables’.

En l'état des textes publiés au *Moniteur belge*, la liste I dont il est question à l'article D.53, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, telle qu'adoptée et complétée par le Gouvernement, ne reprend pas les conditions sectorielles telles que celles envisagées par l'arrêté en projet. Par ailleurs, le Gouvernement n'a pas, à ce jour, adopté la liste II mentionnée à l'article D.53, § 2, alinéa 1^{er}.

Certes, l'article D.53, § 3, du livre I^{er} du Code de l'environnement prévoit :

‘Le Gouvernement peut soumettre à évaluation des incidences sur l'environnement en vertu du présent chapitre les plans ou programmes susceptibles d'avoir des incidences non négligeables sur l'environnement et qui ne sont pas prévus par des dispositions décrétales, réglementaires ou administratives’.

Toutefois, cette disposition n'est pas applicable en l'espèce dès lors qu'elle ne vise que les plans ou programmes ‘qui ne sont pas prévus par des dispositions décrétales, réglementaires ou administratives’, ce qui n'est pas le cas de l'arrêté en projet, l'adoption de conditions sectorielles étant prévue par l'article 4 du décret du 11 mars 1999 ‘relatif au permis d'environnement’.

Il s'ensuit que, indépendamment donc de la question de savoir si l'évaluation des incidences réalisées en l'espèce est conforme aux articles D.52 à D.61 du livre I^{er} du Code de l'environnement et répond au prescrit de la directive 2001/42/CE, cette évaluation est dépourvue de fondement juridique en droit interne⁶.

Il conviendrait donc, avant toutes choses, d'adopter des dispositions aux fins de soumettre les arrêtés ayant pour objet l'adoption de conditions sectorielles telles que celles ici envisagées, à la procédure organisée par les articles D.52 à D.61 du livre I^{er} du Code de l'environnement⁷ ».

⁶ Note de bas de page n° 6 de l'avis cité : Voir, *mutatis mutandis*, l'avis n° 41.694/4 donné le 18 décembre 2006 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 février 2007 ‘modifiant le Livre II du Code de l'environnement constituant le Code de l'eau en ce qui concerne la gestion durable de l'azote en agriculture’, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/41694.pdf>.

⁷ Note de bas de page n° 7 de l'avis cité : Pour une observation analogue, voir, en particulier, l'avis n° 63.872/4 donné le 24 septembre 2018 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 décembre 2018 ‘déterminant les conditions sectorielles relatives aux installations de distribution de carburants destinées à l'alimentation en carburant alternatif gazeux de réservoir de véhicules à moteur, lorsqu'il s'agit de gaz naturel liquéfié et modifiant divers arrêtés du Gouvernement wallon relatifs au permis d'environnement’.

Ces observations valent, *mutatis mutandis*, pour l'arrêté en projet.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Interrogée sur le fondement juridique des dispositions qui règlent la « méthode prévisionnelle pour l'étude acoustique préalable à l'implantation d'un parc d'éoliennes » (chapitre 2 du projet – articles 2 à 16), la déléguée du Gouvernement a exposé que ces dispositions se fondent sur l'article R.55 du livre 1^{er} du Code de l'environnement, remplacé par l'arrêté du Gouvernement wallon du 6 septembre 2018, lequel prévoit :

« La forme et le contenu minimum de l'étude d'incidences sont complétés conformément à l'annexe VII.

Lorsque le projet est susceptible d'avoir un impact sonore notable, l'étude d'incidences comporte une étude acoustique effectuée par un laboratoire ou organisme agréé, conformément à l'arrêté du Gouvernement wallon du 1^{er} juillet 2010 relatif aux conditions et modalités d'agrément des laboratoires ou organismes en matière de bruit.

Le Ministre peut fixer le canevas minimum d'une étude acoustique.

Le Ministre peut établir des guides méthodologiques réglementaires pour l'élaboration d'études d'incidences ».

Les articles 2 à 16 du projet peuvent effectivement trouver un fondement juridique dans cette disposition, laquelle trouve elle-même un fondement dans l'article D.67, § 2, du livre 1^{er} du Code de l'environnement, remplacé par le décret du 24 mai 2018⁸.

Par conséquent :

1° le préambule du projet sera complété par deux alinéas, qui deviendront respectivement les alinéas 1^{er} et 3, le premier visant l'article D.67, § 2, du livre 1^{er} du Code de l'environnement, remplacé par le décret du 24 mai 2018, le second visant l'article R.55 du livre 1^{er} du Code de l'environnement, remplacé par l'arrêté du Gouvernement wallon du 6 septembre 2018 ;

2° le chapitre 2 du projet sera revu de manière à faire apparaître clairement que l'étude acoustique concernée est celle qui est incluse dans l'étude d'évaluation des incidences réalisée dans le cadre de la procédure de demande de permis relative au projet de parc d'éoliennes ;

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63872.pdf> ; voir également l'avis n° 60.146/4 donné le 30 novembre 2016 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 décembre 2016 'formant la partie réglementaire du Code du développement territorial', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/60146.pdf>, ainsi que l'avis n° 63.928/2/V donné le 6 août 2018 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 décembre 2018 'remplaçant l'annexe 1re du décret du 1^{er} mars 2018 relatif à la gestion et à l'assainissement des sols', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63928.pdf>.

⁸ Cette disposition prévoit que « Le Gouvernement peut arrêter les formes et compléter le contenu minimal de l'étude d'incidences sur l'environnement ».

3° l'article 47 du projet sera complété de manière à préciser que la « réunion d'information préalable » est celle prévue à l'article D.29-5 du livre 1^{er} du Code de l'environnement.

2. Dans la mesure où le projet d'arrêté tend à déterminer, par habilitation donnée au ministre, des conditions sectorielles au sens du décret du 11 mars 1999, il convient d'appliquer la règle, énoncée par l'article 8 de ce décret, suivant laquelle les conditions sectorielles doivent être « fondées sur les meilleures techniques disponibles ».

Il appartient au Ministre d'être en mesure d'établir qu'il a, en l'espèce, respecté cette règle.

3. Le texte en projet rend obligatoires la norme ISO 9613-2 « Acoustique – Atténuation du son lors de sa propagation à l'air libre – Partie 2 : Méthode générale de calcul », ainsi que la norme IEC - 61400 - 11 « Aérogénérateurs – Partie 11 : techniques de mesure du bruit acoustique ».

Il est ainsi fait référence à des normes qui n'ont pas été publiées conformément à l'article 190 de la Constitution et à l'article 84 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' et qui ne sont dès lors pas contraignantes pour tous. Le Ministre veillera à ce que ces normes soient accessibles et identifiables⁹.

4. Contrairement aux règles du dispositif, l'intitulé d'un acte, ou d'une subdivision de celui-ci tel l'intitulé d'un chapitre, est dépourvu de portée normative.

Par conséquent, dans l'arrêté en projet, à l'exception des chapitres premier et six, chaque chapitre sera complété par un dispositif nouveau à insérer après son intitulé, qui en définira le champ d'application.

5. À ce jour, l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2021 n'a pas encore fait l'objet de la publication requise au *Moniteur belge*.

Il sera veillé à ce que l'arrêté en projet ne soit pas publié au *Moniteur belge* à une date telle qu'il entrerait en vigueur avant l'arrêté du 25 février 2021.

⁹ Dans le même sens, voir l'avis n° 54.717/4 donné le 6 janvier 2014 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 février 2014 'portant conditions sectorielles relatives aux parcs d'éoliennes d'une puissance totale supérieure ou égale à 0,5 MW, modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 relatif à la procédure et à diverses mesures d'exécution du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et 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', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/54717.pdf>.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. Dans la mesure où l'arrêté en projet fixe des conditions sectorielles, par habilitation donnée au ministre, il trouve son fondement juridique dans les articles 3, 4 et 5 et 7 à 9 du décret du 11 mars 1999.

Un alinéa 2 nouveau sera inséré dans le préambule, ensuite de l'alinéa 1^{er} nouveau¹⁰, qui mentionnera ces dispositions.

Le préambule sera revu en conséquence.

2. Concernant l'alinéa 1^{er}, devenant 4¹¹, il convient de mentionner les dispositions de l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2021 qui procurent un fondement juridique à l'arrêté en projet, à savoir les articles 22, 24, alinéa 2, 29, § 3, alinéa 2, et 30, alinéa 2, de cet arrêté.

L'alinéa 1^{er}, devenant 4, du préambule, sera complété en conséquence.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

L'article 1^{er} sera complété par une définition de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 'fixant les conditions générales d'exploitation des établissements visés par le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement', ainsi que de l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2021 'portant conditions sectorielles relatives aux parcs d'éoliennes d'une puissance totale supérieure ou égale à 0,5 MW et modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences, des installations et activités classées ou des installations ou des activités présentant un risque pour le sol'.

De cette manière, le projet d'arrêté pourra, comme il y procède déjà, se référer à ces arrêtés sans faire mention de leur intitulé complet.

¹⁰ Il est renvoyé sur ce point à l'observation générale n° 1.

¹¹ *Idem.*

Article 33

L'article 33 est rédigé comme suit :

« Aucune correction pour caractère tonal, ni pour caractère impulsif, tels que définis aux articles 31 à 37 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 relatif aux conditions générales, n'est appliquée au bruit éolien ».

Selon les explications communiquées par la déléguée du Ministre, cette disposition trouverait son fondement juridique dans l'article 22 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2021, qui dispose :

« Le ministre peut définir des conditions et méthodes de mesures spécifiques au bruit de parcs d'éoliennes qui complètent les conditions de mesure du bruit définies à la section 3, du chapitre VII, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 fixant les conditions générales d'exploitation des établissements visés par le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement ».

Cette disposition permet uniquement au ministre de définir des conditions et méthodes de mesures spécifiques au bruit des parcs d'éoliennes qui ont pour objet de compléter les règles prévues à l'arrêté du 4 juillet 2002. Elle n'autorise pas le Ministre à déroger à ces règles.

Par conséquent, l'article 33 est dépourvu de fondement juridique¹². Il sera omis.

Article 34

En son alinéa 5, l'article 34 du projet qui concerne la durée des mesures, précise

« [l]a mise en place de bridages spécifiques (pour la faune volante par exemple) indépendants de la gestion des incidences sonores, suspend le délai pendant une durée de 4 mois ».

De la Déclaration environnementale, jointe au dossier, il ressort que cette précision vise à rencontrer la préoccupation suivante :

« Lors de la mise en place de bridages spécifiques, certaines personnes n'ont pas compris que le délai était suspendu pendant une durée de 4 mois, confusion notamment causée par la durée maximale du suivi qui est de 6 mois. Une clarification de la durée de la dernière phrase de l'article 41 est donc opérée. La suspension du délai pendant une durée de 4 mois se justifie pour pouvoir tenir compte d'autres arrêts de l'éolienne à opérer pour la protection de la faune volante (chiroptères, avifaune) ou pour limiter le phénomène d'ombres mouvantes ».

¹² Par ailleurs, la section de législation n'aperçoit pas quelle disposition décrétole ou réglementaire pourrait procurer un fondement juridique au régime dérogatoire envisagé par l'article 33 du projet.

Outre que sur le plan légistique, il est déconseillé de recourir à la technique de l'exemple mentionné entre parenthèses, la question se pose de savoir si, dans un souci de sécurité juridique, il ne serait pas préférable – et pour autant que telle soit l'intention de l'auteur du projet – d'énoncer les deux cas dans lesquels il y aura lieu de procéder à l'arrêt de l'éolienne et donc aux mesurages.

Article 40

La seconde phrase fait mention de « l'étude acoustique initiale ».

Selon les informations communiquées par la déléguée du Ministre, est ainsi concernée « l'étude acoustique préalable à l'implantation d'un parc éolien », dont la méthode d'élaboration est réglée par le chapitre 2 du projet, et qui est visée à l'article R.55 du livre 1^{er} du Code de l'environnement.

Le texte en projet sera clarifié sur ce point.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET