



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 74.662/4
du 4 décembre 2023

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘modifiant
le Livre 1^{er} du Code de l’Environnement, et
le Code du Développement territorial’

Le 13 octobre 2023, 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 avant-projet de décret 'modifiant le Livre 1^{er} du Code de l'Environnement, et le Code du Développement territorial'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 4 décembre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Luc CAMBIER et Dimitri YERNAULT, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 décembre 2023.

*

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 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.

FORMALITÉ PRÉALABLE

1. Dans son avis 73.407/4 donné le 15 juin 2023 sur un avant-projet de décret « modifiant le Code du Développement territorial et le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation de la fonction consultative et abrogeant le décret du 5 février 2015 relatif aux implantations commerciales », la section de législation a observé ce qui suit :

« FORMALITÉ PRÉALABLE »

1. L'avant-projet de décret à l'examen a pour objet de modifier le CoDT, aux fins d'y inclure de nouvelles règles de fond et de procédure en matière de planologie et de permis et certificats d'urbanisme.

Il est loin d'être exclu que les règles prévues par cet avant-projet trouvent à s'appliquer à des projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement et modifient ainsi le cadre dans lequel ces projets pourraient être autorisés à l'avenir.

2. Dans ce contexte, se pose la question de savoir si le texte en projet doit être considéré comme un plan ou programme au sens de l'article 2, a), de 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', pour lequel, conformément à son article 3, une évaluation environnementale doit être effectuée dans la mesure où il est susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

Selon le paragraphe 2, a), de l'article 3 de la directive 2001/42/CE, cette obligation s'applique à tous les plans et programmes qui sont élaborés pour les secteurs, notamment, de l'énergie, de l'affectation des sols ou de l'aménagement du territoire urbain et rural et qui définissent le cadre dans lequel la mise en œuvre des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement' pourra être autorisée à l'avenir. Quant au paragraphe 4 du même article 3, il prévoit que

'[p]our 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'.

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

Selon l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 27 octobre 2016,

'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'¹.

La Cour ajoute que la notion de 'plans et programmes' peut également recouvrir des actes normatifs adoptés par la voie législative ou réglementaire².

Dans deux arrêts du 7 juin 2018³, la Cour a également conclu que constituaient des plans et programmes au sens de la directive 2001/42/CE et devaient par conséquent faire l'objet d'une évaluation préalable des incidences environnementales, d'une part, le règlement régional d'urbanisme bruxellois relatif au quartier européen et, d'autre part, les périmètres de remembrement urbain prévus par le droit wallon. Dans un arrêt du 25 juin 2020, la Cour a par ailleurs confirmé qu'un arrêté du Gouvernement flamand peut être considéré comme un plan élaboré ou adopté par une autorité au niveau national, régional ou local. Dans cet arrêt, la Cour a exposé les raisons pour lesquelles elle entendait maintenir sa jurisprudence et n'opérer aucun revirement⁴.

3. Compte tenu de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne, la section de législation a observé que constituaient des plans et programmes devant être soumis à une évaluation préalable des incidences environnementales, par exemple, la carte stratégique des priorités reprenant la liste des cours d'eau prioritaires pour le rétablissement de la libre circulation des poissons⁵ et les règles de police et de gestion applicables aux cours d'eau non classés, arrêtées par le Gouvernement wallon⁶⁻⁷, l'arrêté ministériel 'relatif aux études acoustiques des parcs éoliens'⁸, l'arrêté du Gouvernement flamand 'modifiant diverses dispositions de l'arrêté du Gouvernement flamand du 1^{er} juin 1995 fixant les dispositions générales et sectorielles en matière d'hygiène de l'environnement et modifiant l'article 3.7.10'⁹, ou encore l'arrêté du Gouvernement wallon 'déterminant les conditions sectorielles relatives aux installations

¹ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : C.J., arrêt *Patrice d'Oultremont e.a. c. Région wallonne*, 27 octobre 2016, C-290/15, § 49.

² Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : *Ibid.*, § 52.

³ 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 et C.J., arrêt *Thybaut e.a. c. Région wallonne*, 7 juin 2018, C-160/17.

⁴ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : C.J. (gde ch.), arrêt *A e.a. c. Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen*, 25 juin 2020, C-24/19, §§ 33 à 51.

⁵ Note de bas de page n° 6 de l'avis cité : Cette carte stratégique est désormais visée à l'article D.33/9 du livre II du Code de l'environnement de la Région wallonne.

⁶ Note de bas de page n° 7 de l'avis cité : Il s'agit des règles de police désormais visées à l'article D.52 du livre II du Code de l'environnement de la Région wallonne.

⁷ Note de bas de page n° 8 de l'avis cité : Avis n° 60.677/4 donné le 27 février 2017 sur un avant-projet devenu le décret wallon du 4 octobre 2018 'modifiant divers textes, en ce qui concerne les cours d'eau', *Doc. parl.*, Parl. w., 2017-2018, n° 1147/1, pp. 63-79.

⁸ Note de bas de page n° 9 de l'avis cité : Avis n° 61.407/4 donné le 24 mai 2017 sur un projet d'arrêté ministériel de la Région wallonne « relatif aux études acoustiques des parcs éoliens ».

⁹ Note de bas de page n° 10 de l'avis cité : Avis n° 61.975/1 donné le 2 octobre 2017 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 27 octobre 2017 'modifiant diverses dispositions de l'arrêté du Gouvernement flamand du 1^{er} juin 1995 fixant les dispositions générales et sectorielles en matière d'hygiène de l'environnement et modifiant l'article 3.7.10 du titre III du VLAREM du 16 mai 2014'.

de combustion moyennes et modifiant diverses dispositions environnementales' ¹⁰. Elle a également considéré qu'«il n'[était] pas exclu que certaines conventions de transition écologique ¹¹ aient un objet relevant du champ d'application de cette notion ainsi définie' ¹².

Eu égard à cette jurisprudence, et compte tenu de l'article 2, a), premier tiret, de la directive 2001/42/CE ¹³, la section de législation a également observé qu'un texte de nature législative pouvait constituer un plan ou un programme au sens de la directive 2001/42/CE, et ce que le texte législatif trouve son origine dans une initiative du pouvoir exécutif ¹⁴ ou dans une initiative parlementaire ¹⁵.

¹⁰ *Note de bas de page n° 11 de l'avis cité* : Avis n° 63.041/4 donné le 21 mars 2018 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 août 2018 'déterminant les conditions sectorielles relatives aux installations de combustion moyennes et modifiant diverses dispositions environnementales'.

¹¹ *Note de bas de page n° 12 de l'avis cité* : Il s'agit des conventions de transition écologique désormais visées aux articles D.92-1 et suivants du livre I^{er} du Code de l'Environnement de la Région wallonne.

¹² *Note de bas de page n° 13 de l'avis cité* : Avis n° 63.475/2-4 donné le 6 juin 2018 sur un avant-projet devenu le décret-programme de la Région wallonne du 17 juillet 2018 'portant des mesures diverses en matière d'emploi, de formation, d'économie, d'industrie, de recherche, d'innovation, de numérique, d'environnement, de transition écologique, d'aménagement du territoire, de travaux publics, de mobilité et de transports, d'énergie, de climat, de politique aéroportuaire, de tourisme, d'agriculture, de nature, de forêt, des pouvoirs locaux et du logement', *Doc. parl.*, Parl. w., 2017-2018, n° 1142/1, pp. 161-190.

¹³ *Note de bas de page n° 14 de l'avis cité* : Cette disposition vise, au titre des plans et programmes ceux qui sont « 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 ».

¹⁴ *Note de bas de page n° 15 de l'avis cité* : Avis n° 62.508/4 donné le 11 janvier 2018 sur un avant-projet devenu le décret wallon du 26 avril 2018 'relatif au Code wallon du patrimoine', *Doc. parl.*, Parl. w., 2017-2018, n° 1053/1, pp. 35-61.

¹⁵ *Note de bas de page n° 16 de l'avis cité* : Avis n° 61.506/4 donné le 12 juin 2017 sur une proposition de décret de la Région wallonne « modifiant l'article D.IV.9 du Code du Développement territorial », *Doc. parl.*, Parl. w., 2016-2017, n° 778/2, pp. 2-6. Dans cet avis, la section de législation a observé ce qui suit :

« La proposition de décret à l'examen tend à autoriser et à régler l'octroi de dérogations au plan de secteur à l'occasion de la délivrance d'un permis d'urbanisme ou d'un certificat d'urbanisme n° 2. Il n'est pas exclu que les règles qu'elle prévoit trouvent à s'appliquer à des projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Ayant cet objet, la proposition de décret à l'examen relève incontestablement de la notion de 'plans et programmes' au sens de la directive 2001/42/CE, telle qu'interprétée par l'arrêt précité de la Cour de justice de l'Union européenne. Elle doit dès lors se voir appliquer le régime fixé par la directive 2001/42/CE.

À cet égard, il y a lieu d'observer que, d'une part, en l'état, le droit interne ne contient pas les dispositions requises pour assurer la transposition de la directive 2001/42/CE en vue de l'application du régime que prévoit celle-ci à un texte de nature législative et que, d'autre part, la question se pose de savoir si, en l'état, le droit interne offre, comme le requiert le droit de l'Union européenne, les voies de recours nécessaires pour assurer un contrôle juridictionnel substantiel du respect des règles procédurales environnementales auxquelles la directive 2001/42/CE soumet l'adoption d'un texte de nature législative. L'examen de ces questions et des réponses à y apporter appelle des développements qui excèdent de beaucoup le cadre limité de l'avis que la section de législation du Conseil d'État est appelée à donner sur une proposition de décret qui, telle la proposition à l'examen, tend à modifier le Code du développement territorial (en abrégé, ci-après, 'CoDT') sur un point particulier. Mais la section de législation se doit d'attirer l'attention de la Région wallonne sur la nécessité de rechercher des solutions à la situation qui résulte de l'arrêt précité de la Cour de justice de l'Union européenne ».

En particulier, s'agissant d'un avant-projet de décret 'instituant le Code de la gestion des ressources du sous-sol', la section de législation a observé ce qui suit :

'En l'espèce, l'avant-projet entend, pour l'essentiel, régler les régimes de permis exclusifs requis pour l'exploration ou l'exploitation des ressources du sous-sol, en ce compris la post-gestion, tout en subordonnant par ailleurs à l'obtention préalable d'un permis d'environnement ou à l'introduction préalable d'une déclaration, ces explorations ou exploitations. Intervenant dans ce cadre, avec cet objet, et pouvant trouver à s'appliquer à la mise en œuvre de projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, il relève 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. Partant, il doit se voir appliquer le régime fixé par la directive 2001/42/CE.

À cet égard, il y a lieu d'observer qu'en l'état, 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 le décret en projet. Il conviendrait donc, avant toutes choses, d'adopter des dispositions à cette fin¹⁶.

De même, dans l'avis n° 64.928/4 à propos d'un avant-projet de décret envisageant notamment la création d'un Code de droit wallon relatif au permis d'environnement, la section de législation a formulé une observation similaire, en ces termes :

'En l'espèce, diverses dispositions de l'avant-projet qui comportent des innovations de fond par rapport au droit existant doivent manifestement être considérées comme comportant un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre de projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Ainsi en va-t-il, tout particulièrement, des dispositions qui introduisent le principe de la durée indéterminée des permis d'environnement et de celles qui accompagnent ce régime par l'introduction de nouvelles obligations à charge des exploitants. De telles dispositions, qui peuvent trouver à s'appliquer à des projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, relèvent 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. Partant, elles doivent se voir appliquer le régime fixé par la directive 2001/42/CE'¹⁷.

¹⁶ Note de bas de page n° 17 de l'avis cité : Avis n° 64.927/4 donné le 30 janvier 2019 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne « instituant le Code de la gestion des ressources du sous-sol », *Doc. parl.*, Parl. w., 2018-2019, n° 1335/1, pp. 109-125.

¹⁷ Note de bas de page n° 18 de l'avis cité : Avis n° 64.928/4 donné le 6 février 2019 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne « relatif au Livre IX du Code de l'Environnement contenant 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 », *Doc. parl.*, Parl. w., 2018-2019, n° 1339/1, pp. 74-89.

Elle l'a rappelé dans des avis postérieurs¹⁸⁻¹⁹, et a également confirmé sa jurisprudence concernant les arrêtés réglementaires²⁰.

4. La Cour constitutionnelle s'est également prononcée sur la portée de la notion de plans et programmes au sens de la directive 2001/42/CE, spécialement dans ses arrêts n° 33/2019 du 28 février 2019, n° 145/2019 du 17 octobre 2019, n° 30/2021 du 25 février 2021, n° 137/2021 du 14 octobre 2021 et n° 142/2021 du 14 octobre 2021²¹.

Dans les deux premiers de ces arrêts, la Cour constitutionnelle a considéré que juger que toutes les législations et toutes les réglementations susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement devraient être soumises à une évaluation environnementale conformément à la directive 2001/42/CE, ne correspond pas à l'objectif du législateur européen, qui visait à ce que, conformément à cette directive, certains plans et programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement soient soumis à une évaluation environnementale²²⁻²³.

¹⁸ Note de bas de page n° 19 de l'avis cité : Avis n° 66.015/2/V donné 29 juillet 2019 sur un avant-projet devenu le décret wallon du 6 février 2020 'portant confirmation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 décembre 2018 remplaçant l'annexe 1^{re} du décret du 1^{er} mars 2018 relatif à la gestion et à l'assainissement des sols', *Doc. parl.*, Parl. w., 2019-2020, n° 93/1, pp. 8-10.

¹⁹ Note de bas de page n° 20 de l'avis cité : Avis n° 68.859/4 donné le 31 mars 2021 sur une proposition de décret de la Région wallonne « visant à la promotion de l'équipement des véhicules électriques et à la réforme de la taxation », *Doc. parl.*, Parl. w., 2019-2020, n° 227/3, pp. 2-5.

²⁰ Note de bas de page n° 21 de l'avis cité : Voir par exemple, l'avis n° 68.292/4 donné le 13 novembre 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'.

²¹ Note de bas de page n° 22 de l'avis cité : Sur la directive 2001/42/CE, voir aussi C.C., 20 mai 2021, n° 75/2021 : la problématique était toutefois autre, la question posée étant de savoir si une disposition législative prévoyant l'abrogation de plein droit, par écoulement du temps, des schémas d'orientation locaux étant admissible au regard de la directive. La Cour constitutionnelle a répondu à cette question par la négative, dès lors qu'il s'agissait d'abroger, sans aucune évaluation préalable, des instruments planologiques qui, eux-mêmes, constituaient des plans et programmes. La Cour a donc dit pour droit que l'article D.II.66, § 4, du CoDT violait les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec la directive 2001/42/CE « en ce que [cette disposition] exempte l'abrogation de plein droit des plans qu'il vise d'une évaluation environnementale au sens de l'article 2, point b), de cette directive ». L'article 60, 2°, de l'avant-projet envisage d'abroger l'article D.II.66, § 4, du CoDT. L'arrêt n° 137/2021 du 14 octobre 2021 peut aussi être évoqué. Il n'est toutefois pas pertinent pour la question ici examinée. En effet, dans cet arrêt, la Cour a rejeté le recours au motif que « [l]es dispositions attaquées fixent des définitions et des objectifs en matière de cours d'eau non navigables, et consistent pour la plupart à définir les contours des pouvoirs de gestion relatifs à ces cours d'eau. Ces dispositions générales, qui n'ont par ailleurs aucune incidence sur les plans de secteur applicables, ne sauraient être considérées, qu'elles soient examinées séparément ou lues dans leur contexte, comme des actes qui établissent, « 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 », pour reprendre la formulation utilisée par la Cour de justice de l'Union européenne » (B.41 de l'arrêt). La problématique prévalant dans l'arrêt n° 137/2021 était donc différente de celle qui prévaut quant à l'avant-projet à l'examen.

²² Note de bas de page n° 23 de l'avis cité : C.C., 28 février 2019, n° 33/2019, B.21.3 et C.C., 17 octobre 2019, n° 145/2019, B.9.3.

²³ Note de bas de page n° 24 de l'avis cité : Voir à ce propos, notamment l'avis n° 68.859/4 ; l'avis 71.061/4 donné le 30 mars 2022 sur une proposition de décret « modifiant les articles D.II.13, D.II.15 et D.IV.58 du Code du Développement territorial afin de modifier les effets de l'abrogation du schéma d'orientation local », *Doc. parl.*, Parl. w., 2020-2021, n° 603/2, pp. 2-6 ; l'avis n° 71.290/4 donné le 16 juin 2022 sur une proposition de décret « visant à modifier le Code du Développement territorial afin de revoir la constructibilité en zones inondables », *Doc. parl.*, Parl. w., 2021-2022, n° 848/2, pp. 2-4 et l'avis n° 71.620/4 donné le 27 juillet 2022 sur une proposition

Dans son arrêt n° 30/2021, à la suite de l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne du 25 juin 2020 (C-24/19), la Cour constitutionnelle a confirmé l'enseignement de ses arrêts n° 33/2019 et n° 145/2019 et rejeté plusieurs recours en suspension dirigés contre le décret de la Région flamande du 17 juillet 2020 'validant les conditions environnementales sectorielles pour les éoliennes'. Par son arrêt ²⁴ du 14 octobre 2021, la Cour Constitutionnelle a ensuite rejeté les recours en annulation dirigés contre le même décret.

Dans ces deux derniers arrêts, la Cour constitutionnelle fait valoir notamment que 'l'évolution de la jurisprudence de la Cour de justice quant au champ d'application de la directive 2001/42/CE a [...] été remise en cause par l'avocat général Kokott, par les juridictions suprêmes de plusieurs États membres, dont la Cour constitutionnelle belge, et par la doctrine' ²⁵.

5. La Cour de Justice de l'Union européenne a maintenu sa jurisprudence ²⁶. Dans un arrêt récent ²⁷, elle a apporté une précision importante, en disant pour droit que :

'1. L'article 3, paragraphe 2, sous a), de 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, doit être interprété en ce sens qu'une mesure nationale qui vise à protéger la nature et le paysage et énonce à cette fin des interdictions générales et des obligations d'autorisation sans prévoir des règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l'élaboration et la mise en œuvre de projets mentionnés aux annexes I et II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 2011, concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, ne relève pas du champ d'application de cette disposition.

2. L'article 3, paragraphe 4, de la directive 2001/42 doit être interprété en ce sens qu'une mesure nationale qui vise à protéger la nature et le paysage et énonce à cette fin des interdictions générales et des obligations d'autorisation sans prévoir des règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l'élaboration et la mise en œuvre de projets ne relève pas du champ d'application de cette disposition'.

Il paraît pouvoir se déduire de cet arrêt qu'une législation ou une réglementation qui se limite exclusivement à fixer des règles générales et/ou à interdire ou à soumettre à autorisation – tel un permis d'urbanisme ou d'urbanisation ou un permis d'environnement – certains actes et travaux ou certaines activités, ne constitue pas, en tant que telle, un plan ou un programme au sens de la directive 2011/42/CE, si elle ne fixe pas également des règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l'élaboration et la mise en œuvre de projets.

de décret « relatif à l'électrification progressive des emplacements de stationnement, *Doc. parl.*, Parl. w., 2021-2022, n° 927/2, pp. 2-9 ».

²⁴ Note de bas de page n° 25 de l'avis cité : C.C., 14 octobre 2021, n° 142/2021.

²⁵ Note de bas de page n° 26 de l'avis cité : C.C., 25 février 2021, n° 30/2021, B.13.6. ; C.C., 14 octobre 2021, n° 142/2021, B.10.6.

²⁶ Note de bas de page n° 27 de l'avis cité : C.J., arrêt *Bund Naturschutz in Bayern eV c. Landkreis Rosenheim*, 22 février 2022, C-300/20 et C.J., arrêt *NJ et OZ c. An Bord Pleanála, Ireland, Attorney General*, 9 mars 2023, C-9/22.

²⁷ Note de bas de page n° 28 de l'avis cité : C.J., arrêt *Bund Naturschutz in Bayern eV contre Landkreis Rosenheim*, *op cit.*

Cette jurisprudence énonce toutefois clairement que des dispositions normatives, législatives ou réglementaires, peuvent, le cas échéant, être qualifiées de plans ou de programmes au sens de la directive 2001/42CE. Ainsi, dans son arrêt du 22 février 2022 ²⁸, la Cour de Justice de l'Union européenne a confirmé que

‘[...] s’il ressort du libellé de cette disposition que la notion de ‘plans et programmes’ peut recouvrir des actes normatifs adoptés par voie législative, réglementaire ou administrative, cette directive ne contient précisément pas de dispositions spécifiques relatives à des politiques ou à des réglementations générales qui nécessiteraient une délimitation par rapport aux plans et aux programmes, au sens de ladite directive. La circonstance qu’un acte national ait un certain niveau d’abstraction et poursuive un objectif de transformation d’une zone géographique constitue une illustration de sa dimension planificatrice ou programmatique et ne fait pas obstacle à son inclusion dans la notion de ‘plans et programmes’.

Selon les termes de l’article 2, a), de la directive 2001/42/CE, sont en effet visés, au titre des plans et programmes ceux qui sont « élaborés et/ou adoptés [...] en vue de leur adoption par le parlement ou par le gouvernement, par le biais d’une procédure législative ». Par ailleurs, selon l’article 4, paragraphe 1, de cette même directive,

‘[l]’évaluation environnementale visée à l’article 3 est effectuée pendant l’élaboration du plan ou du programme et avant qu’il ne soit adopté ou soumis à la procédure législative’.

6. Au regard de la jurisprudence de la Cour de Justice de l’Union européenne, la question se pose de savoir si l’avant-projet constitue un plan ou un programme au sens de l’article 3, paragraphe 2, a), ou paragraphe 4, de la directive 2001/42/CE, ce pour l’ensemble de l’avant-projet et pas uniquement pour l’article 58 de l’avant-projet, contrairement à ce que laisse entendre le commentaire de cette disposition.

Il apparaît à la section de législation que l’avant-projet à l’examen ne peut s’analyser comme un dispositif se limitant à fixer des interdictions générales et des obligations d’autorisation ‘sans prévoir des règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l’élaboration et la mise en œuvre de projets’.

En effet, l’avant-projet a en particulier pour objet de :

- régler des procédures d’élaboration d’instruments planologiques,
- déterminer la hiérarchie de ces différents instruments, entre eux, d’une part, et en relation avec d’autres instruments, d’autre part ²⁹,
- déterminer les cas dans lesquels certains actes et travaux nécessiteront ou pas une autorisation, ainsi que les conditions et procédures d’obtention ou de modification de ces autorisations, lesquelles conditions et procédures varieront selon l’objet de l’autorisation et la zone dans laquelle les projets se situeront.

Il ne semble donc pas déraisonnable de considérer que l’avant-projet fixe des ‘règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l’élaboration et la mise en œuvre’ des projets.

²⁸ Note de bas de page n° 29 de l’avis cité : *Ibidem*, § 41.

²⁹ Note de bas de page n° 30 de l’avis cité : Parmi lesquels les permis d’urbanisme et d’urbanisation, ainsi que les certificats d’urbanisme n° 2.

En l'espèce, dès lors qu'une évaluation préalable des incidences sur l'environnement du texte en projet ne paraît pas avoir été réalisée, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de la réaliser, sauf à être en mesure de justifier, les raisons pour lesquelles l'avant-projet se situerait en dehors du champ d'application de la directive 2001/42/CE, tel qu'il vient d'être rappelé.

Il y a en outre lieu d'observer que, d'une part, en l'état, le droit interne ne contient pas les dispositions requises pour assurer la transposition de la directive 2001/42/CE en vue de l'application du régime que prévoit celle-ci à un texte de nature législative et que, d'autre part, la question se pose de savoir si, en l'état, le droit interne offre, comme le requiert le droit de l'Union européenne, les voies de recours nécessaires pour assurer un contrôle juridictionnel substantiel du respect des règles procédurales environnementales auxquelles la directive 2001/42/CE soumet l'adoption d'un texte de nature législative.

La section de législation se doit donc une nouvelle fois d'attirer l'attention de la Région wallonne sur la nécessité de rechercher des solutions à la situation qui résulte spécialement de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne »³⁰.

2. La question se pose de savoir si, en l'espèce, l'avant-projet à l'examen appelle des observations similaires.

Vu la portée limitée du texte en projet, qui se borne à régler certains aspects procéduraux strictement définis, relatifs à l'adoption de plans ou de programmes ainsi qu'à la délivrance de certaines autorisations, sans fixer les cas dans lesquels certains actes et travaux nécessiteront ou non une autorisation, ni les conditions d'obtention ou de modification de ces autorisations, il n'apparaît pas, à priori, qu'il puisse être considéré que l'avant-projet « prévoit des règles suffisamment détaillées en ce qui concerne le contenu, l'élaboration et la mise en œuvre de projets ».

L'auteur de l'avant-projet est toutefois invité à se prononcer expressément sur cette question et l'exposé des motifs sera complété en conséquence.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'article 11, 2°, de l'avant-projet envisage de remplacer un renvoi à une disposition du Code de développement territorial (ci-après : le « CoDT ») opéré par l'article D.72 du livre I^{er} du Code de l'environnement.

Quant aux articles 17 à 22 de l'avant-projet, ils envisagent de modifier le CoDT.

³⁰ Voir dans le même sens : CJ, arrêt *NJ e.a c. An Bord Pleanála*, 9 mars 2023, C-9/22, ECLI:EU:C:2023:176.

À ce propos, l'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur ce que le projet de décret « modifiant le Code du Développement territorial et le décret du 6 novembre 2008 portant rationalisation de la fonction consultative et abrogeant le décret du 5 février 2015 relatif aux implantations commerciales » (ci-après : « le projet de décret »), dont l'avant-projet a donné lieu à l'avis 73.407/4 donné le 15 juin 2023, a été récemment déposé au Parlement wallon ³¹.

Ce projet modifie certaines dispositions dont la modification est aussi envisagée par l'avant-projet à l'examen.

Ainsi, en particulier, le projet de décret envisage, en ses articles 129 et 133, de remplacer respectivement l'article D.V.2., §2, et l'article D.V.16 du CoDT, dont la modification est prévue également par l'article 18, 2°, et par l'article 19 de l'avant-projet.

Il conviendra d'assurer la cohérence de l'avant-projet à l'examen avec le projet de décret. Si ce dernier est adopté par le législateur, l'avant-projet sera revu pour tenir compte du décret modificatif ainsi adopté.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 3bis

L'article 3bis sera renuméroté 4 et les dispositions suivantes seront renumérotées en conséquence.

Article 5

Article D.29-24-1 en projet

1. Cette disposition n'étant pas divisée en paragraphes, la mention « § 1^{er} » sera omise.
2. La disposition à l'examen doit préciser quelle est la durée précise de la prolongation des délais qui résultera de l'alinéa 2.
3. La section de législation n'aperçoit pas la portée de l'alinéa 3, en particulier au regard des alinéas 1^{er} et 2, qui, d'une part, prévoient l'augmentation des délais prévus et fixés à peine de nullité par les procédures décrétales applicables aux plans ou programmes concernés, ce pour permettre des consultations transfrontières utiles, et qui, d'autre part, en cas d'incompatibilité avec les règles applicables selon d'autres dispositions, donnent la priorité aux règles de procédure prévues par les dispositions dont l'article 5 de l'avant-projet envisage l'insertion dans le livre I^{er} du Code de l'environnement.

³¹ *Doc. parl.*, Parl. w., 2023-2024, n° 1479/1, pp. 133-165.

Le commentaire de l'article, qui paraphrase celui-ci, apporte comme seule précision la circonstance que cette disposition répond à un « souci de préservation [des] procédures décrétales wallonnes » et est envisagée « à des fins de sécurité juridique », ce qui ne permet pas de mieux comprendre la disposition en projet.

Il convient dès lors que l'auteur de l'avant-projet traduise avec précision, dans le dispositif lui-même, l'intention qu'il poursuit à travers cet alinéa 3 et comment il est appelé à se concilier avec les alinéas 1^{er} et 2, ceux-ci ne pouvant être mis à néant par l'alinéa 3, sous peine de rendre inopérante la consultation transfrontière requise.

Article D.29-24-8 en projet

Selon le commentaire de l'article, celui-ci entend faire suite à un élément soulevé par la Commission européenne dans sa mise en demeure ³² adressée aux autorités de l'État belge le 3 décembre 2020, concernant l'article 10 de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement'.

Cet article 10 dispose :

« Sans préjudice de la directive 2003/4/CE, Les dispositions de la présente directive n'affectent pas l'obligation qu'ont les autorités compétentes de respecter les restrictions imposées par les dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales et par les pratiques juridiques établies en matière de secret commercial et industriel, notamment de propriété intellectuelle, ainsi qu'en matière de protection de l'intérêt public.

Lorsque l'article 7 est applicable, la transmission d'informations à un autre État membre et la réception par un autre État membre de ces informations sont soumises aux restrictions en vigueur dans l'État membre où le projet est proposé ».

Conformément à cet article 10, il convient de compléter la disposition en projet en précisant qu'elle s'applique sans préjudice des dispositions qui, en droit wallon, ont pour objet de transposer la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 'concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil'. Ces dispositions seront mentionnées dans la disposition en projet ³³.

Article 21

Les mots « aux articles (D.64, § 2 – décret du 24 mai 2018, art. 55) et D.68, §§ 2 et 3 » seront remplacés par les mots « aux articles D.64, § 2, et D.68, §§ 2 et 3, ».

³² Cet élément n'est toutefois pas repris dans l'avis motivé INFR (2020)2344 – C(2023)2872 final émis par la Commission le 1^{er} janvier 2023, avis motivé qui fait suite à cette mise en demeure.

³³ Il s'agit notamment des articles D.10 à D.20.18 du livre I^{er} du Code de l'environnement.

Article 23

La référence à la notion de procédures d'évaluation des incidences « entreprises avant la date d'entrée en vigueur du présent [décret] », est imprécise et n'est pas de nature à garantir la sécurité juridique, le respect du principe d'égalité et le respect du droit à la protection d'un environnement sain.

Afin de garantir le respect de ces principes, il convient de déterminer avec précision le stade de « réalisation » dont il est fait état. À titre d'exemple, la question suivante se pose : suffit-il qu'un auteur d'études agréé ait été choisi et ait accepté de se charger de la mission qui lui est confiée ou faut-il que la preuve soit rapportée que l'auteur d'études a déjà débuté l'exécution de sa mission ; dans ce cas, quels types d'actes doivent-ils avoir été accomplis pour que l'on puisse considérer que la procédure est déjà « entreprise » ?

L'article 23 sera revu et complété à la lumière de cette observation.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Bernard BLERO