



# **Le juge administratif et le droit communautaire de l'environnement**

## **National administrative courts And Community Envrinmental law**

### **Belgique-Belgium**

#### **Réponse au questionnaire Answer to The questionnaire**

**SEMINAIRE DE TRAVAIL DES CONSEILS D'ETAT ET DES COURS  
ADMINISTRATIVES SUPREMES**

**28 JANVIER 2008, BRUXELLES**

*Réponse au questionnaire*

*Questions relatives à l'information et à la participation du public*

*Belgique*

Benoît JADOT, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat de Belgique

*Introduction*

1. Le présent rapport tend à répondre à plusieurs des questions figurant dans un questionnaire qui a été envoyé en octobre 2007. Ce questionnaire porte sur deux grands thèmes : “information et participation du public en matière d’environnement” et “droit des pollutions (l’exemple des déchets et des installations polluantes)”.

Dans le bref délai imparti, l’on s’est limité à aborder le premier de ces thèmes, en répondant de la manière la plus précise possible aux questions posées et en examinant quelques autres questions intéressantes relatives à l’information et à la participation du public en matière d’environnement<sup>1 2</sup>.

---

<sup>1</sup> En ce qui concerne la participation du public, l’on s’en tient ici à la participation à l’élaboration des décisions relatives à des projets susceptibles d’avoir des incidences sur l’environnement. N’est donc pas abordée, notamment, la participation à l’élaboration des plans et des programmes relatifs à l’environnement.

<sup>2</sup> Pour de plus amples développements sur ce sujet, lire spécialement :

- en ce qui concerne l’information du public : *Dix ans d’accès à l’information en matière d’environnement en droit international, européen et interne : bilan et perspectives*, Ch. LARSEN (ed.), Bruylant, 2003 ; Ch. LARSEN, “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 : analyse de la directive et de sa transposition en droit interne”, *Amén.*, 2005, pp. 3 à 25 ;
- en ce qui concerne la participation du public : *La participation du public au processus de décision en matière d’environnement et d’urbanisme*, sous la direction de B. JADOT, Bruylant, 2005 ; M. DELNOY, *La participation du public en droit de l’urbanisme et de l’environnement*, Larcier, 2007 ; B. JADOT, “La participation du public en droit communautaire de l’environnement, à l’heure de la convention d’Aarhus”, in *La participation du public aux décisions de l’administration en matière d’aménagement et d’environnement*, sous la direction de R. HOSTIOU et J.F. STRUILLLOU, *Les Cahiers du GRIDAUH*, n° 17, 2007, pp. 37 à 74.

2. Sont examinées ici la transposition et l'application concrète en droit belge, d'une part, de la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 concernant l'accès à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil et, d'autre part, spécialement dans ses dispositions relatives à la participation du public, de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, telle qu'elle a été modifiée, notamment, par la directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003.

Ces textes de droit communautaire tendent à intégrer dans l'ordre juridique communautaire une partie des dispositions 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, conclue à Aarhus le 25 juin 1998<sup>3</sup>. L'on abordera donc ici également l'application en droit belge de cette convention.

3. En droit belge, la compétence de prendre les règles requises pour la transposition ou l'application des dispositions précitées relève principalement des Régions, auxquelles la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles reconnaît le pouvoir de régler la majeure partie de la politique de l'environnement. L'autorité fédérale n'est compétente que pour régler des aspects limités de cette politique.

Tous les niveaux de pouvoirs compétents ont adopté des législations tendant à transposer ou à appliquer les dispositions précitées de droit communautaire et de droit international.

En s'en tenant aux textes de nature législative, on peut citer les textes suivants :

- En matière d'accès à l'information, la Région de Bruxelles-capitale, la Région wallonne et l'autorité fédérale se sont dotées d'une législation propre à l'accès aux informations environnementales : dans la Région de Bruxelles-capitale, l'ordonnance du 18 mars 2004 sur l'accès à l'information relative à l'environnement dans la Région de Bruxelles-capitale ; en Région wallonne, le titre Ier de la partie III du livre Ier du code de l'environnement, intitulé "Accès à l'information relative à l'environnement", dont le texte actuel résulte d'un décret du 16 mars 2006 ; au niveau fédéral, la loi du 5 août 2006 relative à l'accès du public à l'information en matière d'environnement.

La Région flamande a, quant à elle, adopté un décret du 26 mars 2004 relatif à la publicité de l'administration, qui s'applique en toutes matières, y compris l'environnement, tout en contenant certaines dispositions propres à l'accès aux informations environnementales.

- En matière de participation du public à l'élaboration des décisions relatives à des projets susceptibles d'avoir des incidences sur l'environnement, matière dans lesquelles sont essentiellement en cause les compétences régionales, les Régions ont légiféré de manière assez diverse.

---

<sup>3</sup> La Belgique a ratifié cette convention le 21 janvier 2003.

En Région wallonne, l'évaluation des incidences sur l'environnement fait l'objet de la partie V du livre Ier du code de l'environnement. Le chapitre III de cette partie V règle plus spécialement l'évaluation des incidences de projets soumis à la délivrance d'autorisations administratives (en particulier les permis d'urbanisme et les permis d'environnement). En l'état du droit en vigueur, c'est parmi ces dispositions que figurent les règles relatives à la participation du public en cas de réalisation d'une étude d'incidences. Mais un décret du 31 mai 2007, non encore en vigueur à ce jour, a été adopté en vue d'harmoniser et d'intégrer dans un seul corps de règles - formant le titre III de la partie III du livre Ier du code de l'environnement - l'ensemble des dispositions de caractère général relatives à la participation du public en matière d'environnement, notamment celles qui concernent la participation du public à l'élaboration des décisions précédées d'une étude d'incidences.

En Région flamande, l'évaluation des incidences sur l'environnement est régie par le titre IV du décret du 5 avril 1995 contenant des dispositions générales concernant la politique de l'environnement, inséré par un décret du 18 décembre 2002. L'évaluation des incidences de projets soumis à la délivrance de permis d'urbanisme ou de permis d'environnement fait plus spécialement l'objet du chapitre III de ce titre. Certaines règles relatives à la participation du public requise en la matière figurent parmi ces dispositions. D'autres sont insérées dans les législations qui organisent la délivrance des permis d'environnement et des permis d'urbanisme, à savoir, respectivement, le décret du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation anti-pollution et le décret du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire. Dans la Région de Bruxelles-capitale, ce sont les législations réglant la délivrance des permis d'urbanisme et des permis d'environnement - à savoir, respectivement, le code bruxellois de l'aménagement du territoire et l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement - qui, chacune de son côté, organisent la participation du public à l'élaboration des décisions relatives à des projets susceptibles d'avoir des incidences sur l'environnement.

4. Dans la contribution qui suit, l'on examinera, d'abord quelques questions touchant à l'interprétation ou à l'application des dispositions de droit communautaire et de la convention d'Aarhus relatives à l'information et à la participation du public en matière d'environnement (A), et ensuite des questions ayant spécialement trait aux recours destinés à assurer le respect des règles en ce domaine (B).

Ont retenu l'attention des questions qui, soit ont été abordées par la section de législation du Conseil d'Etat dans des avis donnés sur des projets de textes normatifs tendant à transposer ou à appliquer ces dispositions, soit ont donné lieu à des arrêts rendus par la section d'administration - devenue, depuis le 1<sup>er</sup> juin 2007, la section du contentieux administratif - du Conseil d'Etat.

5. Une observation liminaire s'impose.

Si la directive 2003/4/CE et la directive 85/337/CEE, telle qu'elle a été modifiée par la directive 2003/35/CE, contiennent des dispositions tendant à appliquer concrètement la convention d'Aarhus en droit communautaire, il existe cependant des différences entre ces textes de droit communautaire et la convention d'Aarhus : sur certains points, la convention d'Aarhus est plus précise, plus complète ou plus stricte que le droit communautaire, tandis

que, sur d'autres, c'est l'inverse.

Constatant ces différences, la section de législation du Conseil d'Etat a, dans un avis sur projet de texte de la Région wallonne spécialement conçu pour assurer la transposition de la directive 2003/4/CE, déclaré ceci :

*“Il importe de ne pas perdre de vue que la Région wallonne est également tenue par d'autres dispositions de droit international relatives à l'accès du public à l'information en matière d'environnement, en particulier celles qui figurent dans 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 et approuvée par le décret de la Région wallonne du 13 juin 2002.*

*L'exposé des motifs fait mention de cette convention. Il précise toutefois que les références à y faire le sont “aux fins d'interpréter plus précisément certaines dispositions de la directive 2003/4/CE”. A ce sujet, il convient d'observer que, si la directive 2003/4/CE a été adoptée dans la foulée de la convention d'Aarhus, la portée juridique de celle-ci ne se limite pas, en ce qui concerne l'accès du public à l'information en matière d'environnement, à permettre “d'interpréter plus précisément certaines dispositions” de ladite directive : la convention d'Aarhus s'impose en effet en tant que telle à la Région wallonne, indépendamment des obligations auxquelles celle-ci est tenue par ailleurs en vertu de la directive 2003/4/CE”<sup>4</sup>.*

Il convient donc d'appliquer cumulativement la convention d'Aarhus et les directives communautaires, avec la conséquence, inévitable, qu'en cas de différence entre ces textes, les Etats doivent prendre les dispositions requises par celui des textes en cause qui prescrit les obligations les plus précises, les plus complètes ou les plus protectrices des droits reconnus aux défenseurs de l'environnement.

#### A. Quelques questions touchant à l'interprétation ou à l'application des dispositions de droit communautaire et de la convention d'Aarhus relatives à l'information et à la participation du public en matière d'environnement

##### a) Quant à l'information du public

6. Dans un arrêt, le Conseil d'Etat, section d'administration, a abordé le point de savoir si des informations portant sur un projet d'urbanisation doivent être considérées comme étant des “informations relatives à l'environnement”.

Il était soutenu que des informations concernant les matières de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire ne seraient pas “relatives à l'environnement”.

Le Conseil d'Etat a considéré que la distinction proposée entre l'urbanisme et l'aménagement

---

<sup>4</sup> Avis 38.943/2/V, donné le 5 septembre 2005 sur l'avant-projet devenu le décret du 16 mars 2006 modifiant le livre Ier du code de l'environnement pour ce qui concerne le droit d'accès du public à l'information en matière d'environnement (*Doc. Parl. wall.*, sess. 2005-2006, n° 309/1, p. 19).

du territoire, d'une part, et l'environnement, d'autre part, *“est fort artificielle et que l'on aperçoit difficilement comment l'on peut dissocier les informations relatives à l'environnement de celles relatives à l'urbanisme et l'aménagement du territoire”*. Il a précisé à cette fin, notamment en se référant à définition de l'expression *“informations relatives à l'environnement”* que donne la directive communautaire en la matière <sup>5</sup>, qu'il convient d'avoir égard, sur ce point, *“à l'état de l'environnement ou aux effets ou altérations sur l'environnement”* : *“seuls doivent compter les effets qu'une mesure est susceptible d'engendrer sur l'environnement, sans que l'on puisse distinguer selon que cette mesure est prise dans le cadre de la police de l'environnement ou d'une autre police comme celle de l'urbanisme”* <sup>6</sup>.

7. La détermination des contours exacts de la notion d'“autorité publique” tenue, en vertu de la convention d'Aarhus et de la directive 2003/4/CE, de donner accès aux informations environnementales qu'elle détient ou qui sont détenues pour son compte, a donné lieu à un avis circonstancié de la section de législation du Conseil d'Etat lors de l'examen d'un projet de texte de la Région wallonne en la matière.

Le texte soumis au Conseil d'Etat donnait de cette notion une définition s'inspirant largement des termes utilisés à l'article 2, § 2, a) à c), de la convention d'Aarhus et à l'article 2, 2), de la directive 2003/4/CE.

Selon la section de législation, *“s'il importe, pour respecter la convention d'Aarhus et la directive 2003/4/CE, que le décret en projet donne de ladite notion une définition permettant, en substance, de recouvrir le contenu de la définition que fournissent les dispositions précitées de ces textes, encore s'indique-t-il, en vue d'assurer la bonne compréhension du décret en projet, que celui-ci recoure à une terminologie suffisamment adéquate au regard de notions connues en droit interne”*.

Estimant que la définition contenue dans le texte qui lui était soumis ne remplissait pas cette condition, la section de législation a suggéré de définir la notion d'“autorité publique” dans les termes suivants :

*“l'une des personnes ou institutions suivantes, relevant des compétences de la Région wallonne :*

- a) toute personne de droit public, toute autorité administrative, tout service administratif ou tout organe consultatif public;*
- b) tout particulier ou toute personne morale de droit privé qui gère un service public en rapport avec l'environnement.*

---

<sup>5</sup> En l'espèce, vu l'époque à laquelle avait été pris l'acte attaqué, il s'agissait de la définition de la notion d'“information relative à l'environnement” donnée par l'article 2, a), de la directive 90/313/CEE du Conseil du 7 juin 1990 concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement. Mais le même enseignement s'applique sûrement pour l'application de la notion d'“information environnementale” définie par l'article 2, 1), de la directive 2003/4/CE, ou de celle d'“information(s) sur l'environnement” au sens de l'article 2, § 3, de la convention d'Aarhus.

<sup>6</sup> Arrêt Housieaux, n° 161.407 du 19 juillet 2006.

*Les personnes et institutions précitées ne sont pas des autorités publiques au sens du présent titre lorsqu'elles exercent une fonction juridictionnelle ou collaborent à l'administration de la justice"*<sup>7</sup>.

Cette suggestion a été faite au bénéfice de deux observations :

*"a) En utilisant une terminologie plus proche de celle qui a cours en droit interne, l'on peut présenter de la manière suivante les trois catégories de personnes ou d'institutions qu'énumèrent l'article 2, § 2, a) à c), de la convention d'Aarhus et l'article 2, 2), de la directive 2003/4/CE pour définir la notion d'"autorité publique" :*

- *la première catégorie vise les autorités administratives et les services administratifs relevant de l'administration générale, les autorités et les services locaux, et les organes consultatifs institués auprès des autorités publiques, quel que soit leur domaine d'activités;*
- *la deuxième catégorie vise les personnes de droit public issues de la décentralisation par services, quel que soit, ici également, leur domaine d'activités*<sup>8</sup> ;
- *la troisième catégorie vise les particuliers ou personnes morales de droit privé qui gèrent un service public - au sens fonctionnel du terme - en rapport avec l'environnement.*

*b) Par ailleurs, en utilisant, ici aussi, une terminologie plus proche de celle qui a cours en droit interne, il peut être envisagé, pour désigner de manière adéquate les "organes ou institutions agissant dans l'exercice de pouvoirs judiciaires" visés par la phrase incidente insérée tant dans l'article 2, § 2, de la convention d'Aarhus que dans l'article 2, 2), de la directive 2003/4/CE, de faire état des personnes et des institutions qui exercent une fonction juridictionnelle ou collaborent à l'administration de la justice"*<sup>9</sup> <sup>10</sup>.

8. Dans le même avis, la section de législation du Conseil d'Etat a apporté une précision à propos du point de savoir qui peut introduire une demande d'accès à l'information.

Le projet de texte dont elle était saisie reproduisait la définition du mot "demandeur" donnée par l'article 2, 5), de la directive 2003/4/CE, à savoir "toute personne physique ou morale qui demande des informations environnementales".

La section de législation a estimé que ceci ne suffisait pas au regard de la convention d'Aarhus.

*"En effet, l'article 4, § 1<sup>er</sup>, de celle-ci ouvre le droit d'accès à l'information en matière d'environnement au "public" en général, cette dernière notion désignant, selon l'article 2, §*

---

<sup>7</sup> Le législateur a suivi cette suggestion (article D.11, 1<sup>o</sup>, du livre Ier du code de l'environnement).

<sup>8</sup> Selon la section de législation, "les mots "y compris des tâches, activités ou services particuliers (ou spécifiques) en rapport avec l'environnement", qui figurent à l'article 2, § 2, b), de la convention d'Aarhus et à l'article 2, 2), b), de la directive 2003/4/CE, ont une portée simplement exemplative".

<sup>9</sup> Selon la section de législation, "comme exemple de personnes collaborant à l'administration de la justice, on peut citer les fonctionnaires chargés de rechercher et de constater des infractions".

<sup>10</sup> Avis 38.943/2/V, *op. cit.*, p. 25.

4, de la convention, non seulement les personnes physiques et les personnes morales, mais aussi, “conformément à la législation ou à la coutume du pays, les associations, organisations ou groupes constitués par ces personnes”, c’est-à-dire les groupements de fait”.

Et la section de législation de suggérer de remplacer les mots “toute personne physique ou morale” par les mots “tout membre du public”, le terme “public” étant lui-même défini de manière à viser les groupements de fait <sup>11 12</sup>.

9. Dans une affaire soumise à la section d’administration du Conseil d’Etat, était attaquée une décision explicite de refus d’accès à une information, prise après l’expiration du délai imparti à l’autorité pour se prononcer, ce délai étant celui prescrit par la directive communautaire relative à l’accès à l’information en matière d’environnement <sup>13</sup>.

Or, il résultait des textes applicables en l’espèce que le silence de l’autorité à l’expiration de ce délai était constitutif d’une décision implicite de refus d’accès, décision implicite que, dans l’affaire soumise au Conseil d’Etat, le requérant n’avait pas attaquée. Soutenant que la nouvelle décision ne faisait que confirmer la décision implicite et constatant que celle-ci n’avait pas été contestée dans le délai de recours prévu par la loi, les parties adverse et intervenante estimaient que le recours introduit contre la décision explicite était irrecevable.

Le Conseil d’Etat a jugé ne pouvoir répondre à cette exception d’irrecevabilité sans interroger la Cour de justice des Communautés européennes, d’une part, sur la nature du délai dans lequel, selon le droit communautaire, l’autorité est tenue de donner suite à une demande d’accès à l’information et, d’autre part - et surtout -, sur l’admissibilité au regard du droit communautaire du mécanisme de décision implicite prévu par le droit interne <sup>14</sup>.

La Cour de justice a répondu au Conseil d’Etat dans un arrêt du 21 avril 2005 <sup>15</sup>.

Quant au premier point, elle a dit pour droit que le délai imparti à l’autorité devait être considéré comme impératif.

La question de l’admissibilité, au regard du droit communautaire, du mécanisme de décision implicite prévu par le droit interne, était plus épineuse : elle revenait à demander comment

---

<sup>11</sup> Le législateur a suivi cette suggestion (article D.11, 2°, du livre Ier du code de l’environnement).

<sup>12</sup> Avis 38.943/2/V, *op. cit.*, pp. 25 et 26.

<sup>13</sup> A l’époque, il s’agissait du délai de deux mois prévu par l’article 3, § 4, première phrase, de la directive 90/313/CEE. Comme l’article 4, § 7, de la convention d’Aarhus, l’article 3, § 2, de la directive 2003/4/CE prévoit à présent un délai d’un mois, pouvant être porté à deux mois dans certains cas.

<sup>14</sup> Arrêt Housieaux, n° 130.058 du 1<sup>er</sup> avril 2004.

<sup>15</sup> Housieaux, C-186/04, *Rec.*, p. I-3299.

concilier deux exigences différentes de la directive communautaire, l'une prévoyant l'obligation de motiver le refus de communiquer une information <sup>16</sup>, et l'autre chargeant les Etats membres d'ouvrir une voie de recours à toute personne estimant que sa demande d'information a été indûment rejetée ou négligée ou qu'elle n'a pas reçu une réponse satisfaisante <sup>17</sup>.

A cette question, dans la foulée d'un autre arrêt rendu peu auparavant <sup>18</sup>, la Cour de justice a répondu que la directive communautaire ne fait pas obstacle à une réglementation nationale selon laquelle, aux fins de l'octroi d'une protection juridictionnelle effective, le silence de l'autorité publique au terme du délai imparti est réputé faire naître une décision implicite de rejet susceptible de faire l'objet d'un recours. Selon la Cour, la fiction selon laquelle le silence gardé par l'administration vaut décision de rejet implicite n'est pas, en tant que telle, incompatible avec la directive au seul motif qu'une décision de rejet tacite ne comporte pas, par définition, la motivation prescrite par la directive. Mais, poursuit la Cour, pour que celle-ci soit pleinement respectée, il faut que, d'une manière ou d'une autre, les motifs du rejet de la demande soient communiqués au demandeur dans le délai prescrit par la directive. En conséquence, une décision implicite de rejet qui n'est pas accompagnée d'une motivation au moment de l'expiration du délai doit être considérée comme entachée d'illégalité.

A la suite de cet arrêt, le Conseil d'Etat a rejeté l'exception d'irrecevabilité du recours contre la décision qui était attaquée devant lui : en effet, la décision implicite qui l'avait précédée "*était illégale à défaut d'être motivée*" <sup>19</sup>.

Il importe de souligner qu'au regard de l'état actuel du droit belge, la solution dégagée par la Cour de justice revient, *de facto*, à condamner le mécanisme de décision implicite de refus d'accès à l'information. En effet, pour l'heure, le droit belge ne connaît pas de régime imposant et organisant la communication des motifs d'une décision implicite <sup>20</sup>.

10. Dans deux arrêts, le Conseil d'Etat, section d'administration, a eu à se prononcer sur les limites du pouvoir reconnu à l'autorité de soumettre la communication d'une information au paiement d'une rétribution.

Une commune avait subordonné la délivrance de photocopies de documents à la perception d'une redevance d'un montant de 0,50 euro par page, en motivant ce montant par la

---

<sup>16</sup> Dans la directive 90/313/CEE, voir l'article 3, § 4, seconde phrase. De son côté, comme l'article 4, § 7, de la convention d'Aarhus, la directive 2003/4/CE prévoit également, à l'article 3, § 4, alinéa 3, et à l'article 4, § 5, l'obligation de communiquer au demandeur les motifs d'un refus d'accès à l'information.

<sup>17</sup> Dans la directive 90/313/CEE, voir l'article 4. Dans la directive 2003/4/CE, voir l'article 6, qui s'inspire de l'article 9, § 1<sup>er</sup>, de la convention d'Aarhus.

<sup>18</sup> 26 juin 2003, Commission/France, C-233/00, *Rec.*, p. I-6625.

<sup>19</sup> Arrêt Housieaux, n° 161.407 du 19 juillet 2006.

<sup>20</sup> Lire sur ce point la note de Ch. LARSEN sous l'arrêt de la Cour de justice du 21 avril 2005, *Amén.*, 2005, pp. 285-286.

circonstance que la délivrance de photocopies de documents cause, non seulement des frais logistiques, “mais, surtout, nécessite l’intervention du personnel communal et que le prix des copies doit être adapté en tenant compte du coût total qu’elles occasionnent”.

La législation en la matière prévoyait que les rétributions en la matière ne pouvaient excéder le “prix coûtant” et que seul le “coût réel” de la délivrance de copies pouvait être mis à la charge du demandeur. Le Conseil d’Etat en a déduit qu’*“il est exclu de faire supporter par les citoyens qui demandent des copies, des frais que la commune aurait dû supporter même en l’absence de toute demande de copie, tels que les traitements du personnel communal ou des coûts liés aux bâtiments”*. En l’espèce, le Conseil d’Etat a jugé que ce principe n’avait pas été respecté et a annulé les règlements communaux qui lui étaient soumis <sup>21</sup>.

Dans ces deux arrêts, le Conseil d’Etat s’est notamment référé à la circonstance qu’en matière environnementale, la législation relative à l’accès à l’information tend à mettre en oeuvre des obligations imposées par le droit communautaire, lequel ne permet aux Etats membres de subordonner la communication d’informations au paiement d’une redevance qu’à la condition que le montant de celle-ci n’excède pas un “montant raisonnable” <sup>22</sup>. A cet égard, il y a lieu de constater que la solution dégagée par le Conseil d’Etat rejoint l’enseignement de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, selon lequel la notion de “montant raisonnable” prévue par le droit communautaire en la matière doit être comprise en ce sens qu’elle n’autorise pas un Etat membre à répercuter sur la personne ayant présenté une demande d’information l’ensemble des frais, notamment indirects, effectivement occasionnés pour les finances publiques par une recherche d’informations <sup>23</sup>.

#### b) Quant à la participation du public

11. La directive 85/337/CEE conçoit la participation du public comme étant une composante du processus d’évaluation des incidences sur l’environnement auquel elle impose aux Etats membres de soumettre la délivrance des autorisations requises pour la réalisation de certains projets.

Au regard de cette directive, l’identification des projets pour lesquels une procédure de participation du public doit être organisée dépend donc du point de savoir quels projets doivent faire l’objet d’une évaluation des incidences sur l’environnement.

La question est singulièrement aiguë, on le sait, pour les projets énumérés à l’annexe II de la

---

<sup>21</sup> Arrêts de Liedekerke de Pailhe, n° 112.495, et Roberti de Winghe et de Liedekerke de Pailhe, n° 112.496 du 12 novembre 2002.

<sup>22</sup> En l’espèce, à l’époque à laquelle avaient été pris les actes attaqués, ce principe était formulé à l’article 5 de la directive 90/313/CEE du Conseil du 7 juin 1990 concernant la liberté d’accès à l’information en matière d’environnement. Il l’est aujourd’hui à l’article 5, § 2, de la directive 2003/4/CE. L’article 4, § 8, de la convention d’Aarhus contient aussi une disposition en ce sens.

<sup>23</sup> C.J.C.E., arrêt du 9 septembre 1999, Commission/Allemagne, C-217/97, *Rec.*, p. I-5087.

directive, compte tenu, notamment, de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes à ce propos.

Cette question a donné lieu à d'importants développements en droit belge, singulièrement dans la sphère des compétences de la Région wallonne <sup>24</sup>.

L'on ne s'y étendra cependant guère ici : d'une part, il s'agit d'une question dont l'objet et les enjeux excèdent largement le cadre de questions spécifiquement relatives à la participation du public ; d'autre part, sur de nombreux points, les développements jurisprudentiels intervenus à propos de la législation relative à l'évaluation des incidences sur l'environnement en Région wallonne ne contiennent guère d'enseignement significatif de portée générale et suffisamment intéressant du point de vue de l'interprétation de la directive 85/337/CEE.

Une difficulté particulière, dont le Conseil d'Etat a eu à connaître, retient néanmoins l'attention.

Cette difficulté était liée à une législation conçue en ce sens que, parmi les projets relevant de l'annexe II de la directive 85/337/CEE, certains étaient soumis de plein droit à la réalisation d'une étude d'incidences, tandis que les autres ne l'étaient que si, au vu du dossier, l'autorité compétente à cette fin estimait nécessaire de procéder à une telle étude. Dans cette seconde hypothèse, la législation applicable prévoyait que, passé un délai de trente jours à dater de la réception du dossier, l'autorité était réputée dispenser le projet de la réalisation d'une étude d'incidences.

Dans plusieurs arrêts, le Conseil d'Etat, section d'administration, a jugé non contraire à la directive 85/337/CEE la disposition selon laquelle l'autorité était réputée dispenser un projet de la réalisation d'une étude d'incidences si elle ne se prononçait pas dans le délai de trente jours. Le Conseil d'Etat s'est basé, pour ce faire, sur la circonstance que l'article 4, § 2, de la directive autorise expressément les Etats membres à fixer des seuils ou des critères de caractère général pour déterminer quels projets doivent être soumis à la réalisation d'une étude d'incidences, ce qui, selon les arrêts du Conseil d'Etat examinés ici, autoriserait les Etats membres qui ont préalablement fixé de tels seuils ou critères à ne pas procéder à un examen cas par cas pour le surplus, et donc notamment à s'abstenir de se prononcer sur la nécessité d'imposer la réalisation d'une étude d'incidences pour un projet qui n'y est pas soumis de plein droit <sup>25</sup>.

Cette interprétation n'a pas résisté aux développements de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes à propos de l'article 4, § 2, de la directive

---

<sup>24</sup> Pour un examen récent de ces développements, lire J. SAMBON, "L'évaluation des incidences des projets sur l'environnement en Région wallonne : l'urgence de la réforme du 10 novembre 2006", note sous Conseil d'Etat, arrêt Bijvoet et Moselle, n° 163.214 du 5 octobre 2006, *J.L.M.B.*, 2006, pp. 1813 à 1831.

<sup>25</sup> Arrêts Denis et Tintinger, n° 65.602 du 24 mars 1997 ; Colson, n° 82.206 du 8 septembre 1999 ; Pierson et consorts, n° 83.531 du 19 novembre 1999 ; Seidel et Joris, n° 86.245 du 24 mars 2000 ; Evrard, n° 93.800 du 8 mars 2001 ; Ville de Péruwelz et consorts, n° 98.840 du 13 septembre 2001 ; A.S.B.L. Avenir de la Haute Ardenne et consorts, n° 117.897 du 3 avril 2003 ; Plus et consorts, n° 121.829 du 22 juillet 2003.

85/337/CEE. Elle a clairement été réfutée par un arrêt de la Cour du 10 juin 2004 dont il ressort que, quelle que soit la méthode utilisée par un Etat membre pour déterminer si un projet spécifique relevant de l'annexe II de la directive nécessite ou non une évaluation des incidences sur l'environnement, la décision par laquelle l'autorité nationale compétente estime que les caractéristiques d'un projet n'exigent pas qu'il soit soumis à une évaluation, doit contenir ou être accompagnée de tous les éléments permettant de contrôler qu'elle est fondée sur une vérification préalable adéquate<sup>26</sup>, ce qui, comme l'a relevé l'avocat général dans ses conclusions précédant cet arrêt, exclut tout mécanisme de dispense tacite d'évaluation des incidences<sup>27</sup>.

Le Conseil d'Etat, section d'administration, a, depuis lors, revu sa jurisprudence, en constatant que l'arrêt de la Cour du 10 juin 2004 "*condamne (...) clairement le régime de la dispense implicite*"<sup>28</sup>.

Entre-temps, la législation concernée a été modifiée par un texte mettant en place un régime qui impose à l'autorité de se prononcer expressément sur la nécessité de réaliser une étude d'incidences pour tout projet qui ne requiert pas une telle étude de plein droit<sup>29</sup>. Dans son avis sur l'avant-projet qui a débouché sur l'adoption de ce texte, la section de législation du Conseil d'Etat avait, en se fondant sur l'arrêt précité de la Cour de justice des Communautés européennes, souligné l'incompatibilité avec la directive 85/337/CEE de tout système permettant qu'un projet déterminé relevant de l'annexe II de celle-ci fût dispensé tacitement de la réalisation d'une étude d'incidences<sup>30</sup>.

12. En ce qui concerne la détermination des bénéficiaires des procédures destinées à permettre la participation du public avant que ne soit prise une décision relative à un projet susceptible d'avoir des incidences sur l'environnement, il faut signaler deux différences importantes entre les dispositions de la convention d'Aarhus et celles de la directive 85/337/CEE, telle qu'elle a été modifiée par la directive 2003/35/CE.

Une première différence a trait à la détermination des personnes à qui est reconnu le droit d'exprimer leur avis. Dans l'article 6 de la convention d'Aarhus, c'est au "public" en général qu'est reconnu ce droit, c'est-à-dire à toute personne, physique ou morale, éventuellement même un groupement de fait, sans qu'un intérêt particulier ne soit requis. De son côté, l'article 6 de la directive 85/337/CEE ne va pas aussi loin, puisqu'il réserve le droit de formuler des observations aux membres du "public concerné", à savoir les personnes qui sont ou risquent d'être touchées par la décision à prendre ou qui ont un intérêt à faire valoir à

---

<sup>26</sup> 10 juin 2004, Commission/Italie, C-87/02, *Rec.*, p. I-5975.

<sup>27</sup> Note de bas de page n° 35 des conclusions de l'avocat général RUIZ-JARABO COLOMER.

<sup>28</sup> Arrêt Dethier et consorts, n° 163.545 du 12 octobre 2006.

<sup>29</sup> Article D.68 du livre Ier du code de l'environnement (applicable en Région wallonne), remplacé par le décret du 10 novembre 2006.

<sup>30</sup> Avis 39.836/4, donné le 27 février 2006 (*Doc. Parl. wall.*, sess. 2005-2006, n°450/1, pp. 34 et 35).

l'égard de celle-ci.

Une seconde différence est relative à la détermination des personnes à qui sont reconnues des garanties d'information avant ou pendant la mise en oeuvre d'une procédure de participation. L'article 6 de la convention d'Aarhus ne donne ces garanties qu'au "public concerné", et non pas au "public" en général. Ici, l'article 6 de la directive 85/337/CEE va plus loin, du moins en ce qu'il reconnaît au "public" en général le droit d'être informé de l'ouverture d'une procédure de participation ; par contre, comme la convention, il réserve au "public concerné" le droit de prendre connaissance des informations disponibles en cours de procédure.

Les divergences entre la convention d'Aarhus et la directive 85/337/CEE sur ces points n'ont guère de conséquence en droit belge.

En effet, les termes généralement utilisés par les dispositions de droit belge en vigueur - "le public", "toute personne", "quiconque", "chacun",... - conduisent à considérer que tout le monde bénéficie du droit de formuler des observations lors d'une procédure d'enquête, sans restriction et, en principe, sans avoir à justifier du moindre intérêt particulier<sup>31</sup>. Quelques arrêts du Conseil d'Etat vont en ce sens<sup>32</sup>. Dans un cas, le Conseil d'Etat a même admis qu'une institution dénuée de la personnalité juridique puisse participer à une enquête<sup>33</sup>. Un appui textuel à cette large ouverture des procédures d'enquête est fourni par des textes récents relatifs à la participation du "public", qui définissent ce dernier terme en reprenant la définition qu'en donne l'article 2, § 4, de la convention d'Aarhus, c'est-à-dire en visant toute personne, physique ou morale, éventuellement même un groupement de fait, sans qu'un intérêt particulier ne soit requis<sup>34</sup>.

De manière générale, le droit interne reconnaît aussi indifféremment à tous - "le public", "toute personne", "quiconque", "chacun",... - les garanties d'information liées aux procédures d'enquête. Certains textes prévoient des garanties d'information accrues pour les proches riverains du lieu auquel il est envisagé de réaliser un projet soumis à enquête - par exemple, l'avertissement individuel de l'ouverture de l'enquête -, mais il s'agit alors de garanties

---

<sup>31</sup> Certains textes ouvrent l'enquête publique aux "tiers intéressés". La condition d'intérêt qu'ils formulent ne doit pas être entendue de manière aussi stricte que quand il s'agit de justifier de l'intérêt requis pour agir en justice. A défaut de disposition plus précise, l'on peut sans doute considérer que, lorsqu'un texte ouvre une enquête publique aux "tiers intéressés", ceux-ci sont toutes personnes qui expriment leur intérêt à la procédure par le fait même qu'elles y participent (lire en ce sens M. DELNOY, *op. cit.*, pp. 216 à 223).

<sup>32</sup> Voir les arrêts A.S.B.L. Comité de défense de Saint-Gilles, n° 22.237 du 7 mai 1982 (à propos d'une association de défense des intérêts des habitants d'une commune), et Renard, n° 70.437 et n° 70.438 du 19 décembre 1997 (à propos d'un simple particulier).

<sup>33</sup> Arrêts Dive, n°s 23.988 et 23.989 du 17 février 1984 (à propos d'une commission consultative créée par une commune).

<sup>34</sup> Voir ainsi, par exemple, l'article D.6, 17°, du livre Ier du code de l'environnement, remplacé par le décret du 31 mai 2007.

supplémentaires, et non pas d'une restriction au droit d'être informé<sup>35</sup>.

13. La question de savoir à quel moment du processus de décision il convient d'assurer la participation du public, a donné lieu à un avis de la section de législation du Conseil d'Etat qui mérite de retenir l'attention.

Un avant-projet de décret régional wallon prévoyait l'organisation d'une réunion de concertation entre diverses personnes et instances concernées par une décision à prendre, avant que celle-ci ne soit soumise à l'avis du public.

La section de législation a estimé un tel système contraire à l'article 6, § 4, de la convention d'Aarhus, qui impose aux Etats de prendre "des dispositions pour que la participation du public commence au début de la procédure, c'est-à-dire lorsque toutes les options et solutions sont encore possibles et que le public peut exercer une réelle influence".

En effet, selon la section de législation, "*il est manifestement contraire aux principes ainsi consacrés par l'article 6, § 4, de la convention, de prévoir et d'organiser, comme le font les dispositions à l'examen, une procédure de concertation, préalable à une enquête publique, et à laquelle le public n'est pas associé*"<sup>36</sup>.

En l'espèce, la directive 85/337/CEE ne trouvait pas à s'appliquer, mais la solution dégagée par la section de législation vaut sans conteste aussi pour l'application de l'article 6, § 4, de cette directive, qui prévoit que la participation du public concerné doit avoir lieu "à un stade précoce de la procédure" et "lorsque toutes les options sont envisageables".

14. Dans le même avant-projet de décret, figurait aussi une disposition tendant à permettre que des modifications soient apportées à un dossier de demande après l'enquête publique à laquelle celui-ci a donné lieu.

La disposition était rédigée en ce sens que les modifications pouvant être apportées au dossier après l'enquête publique devaient résulter, ou bien des réclamations et observations émises durant l'enquête publique, ou bien des avis d'autorités consultées dans le cadre d'une procédure d'avis autre que l'enquête publique.

---

<sup>35</sup> A propos de ces textes, on peut citer une affaire intéressante soumise au Conseil d'Etat, dans laquelle l'autorité, tenue d'informer de l'ouverture d'une enquête les propriétaires de biens déterminés, était confrontée au fait que ces biens étaient en copropriété et qu'elle ignorait l'adresse des copropriétaires. Selon le Conseil d'Etat, il appartenait à l'autorité de prendre tout renseignement utile afin d'être en mesure de respecter l'obligation d'information qui lui incombait. Et d'ajouter qu'un manquement à cette obligation n'est pas couvert par le respect de l'obligation d'annoncer l'enquête à l'ensemble du public, notamment par le biais de l'affichage d'avis (arrêt A.S.B.L. Comité régional des résidences de week-end et consorts, n° 111.663 du 17 octobre 2002).

<sup>36</sup> Avis 42.503/4, donné le 25 avril 2007 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne modifiant les articles 33, 34, 42, 43, 44, 51, 52, 58 et 61 du code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine et y insérant un article 42bis, et modifiant les articles 1<sup>er</sup>, 4, 10 du décret du 11 mars 2004 relatif aux infrastructures d'accueil des activités économiques et y insérant les articles 1<sup>er</sup>bis, 1<sup>er</sup>ter, 2bis et 9bis (*Doc. Parl. wall.*, sess. 2006-2007, n° 611/1, p. 66).

Constatant que ce texte permettait notamment d'éviter de recommencer l'enquête publique lorsque, après celle-ci, est apportée à la demande une modification, même substantielle, résultant, non pas de réclamations ou d'observations émises durant l'enquête publique, mais de l'avis d'une autorité consultée par ailleurs, la section de législation a observé qu'il était ainsi envisagé de consacrer une solution contraire à celle que retiennent un certain nombre d'arrêts du Conseil d'Etat dont il résulte que, pour éviter de faire perdre tout effet utile à une enquête publique portant sur un dossier, celle-ci doit être recommencée s'il est envisagé d'apporter au dossier une modification substantielle qui ne se fonde pas sur une observation formulée lors de l'enquête, et ce même si ladite modification résulte de l'avis d'un organe également consulté lors de l'instruction du dossier <sup>37</sup>.

La section de législation a critiqué la disposition envisagée dans les termes suivants :

*“La solution qu’entend consacrer la disposition à l’examen ne peut être admise au regard de la convention d’Aarhus, dès lors qu’elle conduit à priver d’effet d’utile la procédure de participation du public (...) et, plus particulièrement, à compromettre l’application des principes, énoncés par les §§ 3, 4 et 8 de l’article 6 de la convention (...), selon lesquels, d’une part, le public doit pouvoir “participer effectivement aux travaux tout au long du processus décisionnel” et “exercer une réelle influence” et, d’autre part, “chaque Partie veille à ce que, au moment de prendre la décision, les résultats de la procédure de participation du public soient dûment pris en considération” ”* <sup>38</sup>.

Ici également, la directive 85/337/CEE ne trouvait pas à s'appliquer, mais la solution dégagée par la section de législation vaut certainement aussi pour l'application de cette directive, qui, d'une part, à l'article 6, §§ 4 et 6, consacre l'obligation de donner au public concerné “des possibilités effectives de participer au processus décisionnel en matière d'environnement” et, d'autre part, à l'article 8, impose l'obligation de prendre en considération, notamment, le résultat de la consultation du public concerné.

### c) Quant à l'application des règles générales relatives à l'information du public en cas d'organisation d'une procédure de participation du public

15. Dans deux avis, la section de législation du Conseil d'Etat s'est attachée à se demander comment combiner, d'une part, les dispositions régissant de manière générale l'accès à l'information en matière d'environnement - à savoir celles qui sont prises pour assurer la transposition de la directive 2003/4/CE et l'application de l'article 4 de la convention d'Aarhus - et, d'autre part, les dispositions qui concernent la participation du public <sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Voir notamment les arrêts Creppe, n° 38.349 du 17 décembre 1991 ; Consorts Duray, n° 41.209 du 27 novembre 1992 ; Consorts Delstanche, n° 78.708 du 11 février 1999 ; Dethier et consorts, n° 149.576 du 28 septembre 2005.

<sup>38</sup> Avis 42.503/4, *op. cit.*, pp. 65 et 66.

<sup>39</sup> Avis 38.943/2/V, donné le 5 septembre 2005 sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 16 mars 2006 modifiant le livre Ier du code de l'environnement pour ce qui concerne le droit d'accès du public à l'information en matière d'environnement (*Doc. Parl. wall.*, sess. 2005-2006, n° 309/1, pp. 23 et 24), et avis 41.834/4, donné le 12 février 2007 sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne

Dans ces avis, la section de législation a observé qu'une personne souhaitant obtenir des informations en rapport avec un projet qui fait l'objet d'une enquête publique peut, lors de celle-ci, introduire une demande d'accès à l'information en application des règles générales relatives à l'accès à l'information. Selon la section de législation, cette solution s'impose en vertu de l'article 6, § 6, de la convention d'Aarhus, en ce qui concerne les enquêtes publiques précédant la délivrance d'autorisations pour des activités particulières <sup>40</sup>.

La règle ainsi dégagée doit avoir un effet utile. A ce sujet, la section de législation a observé ce qui suit :

*“Pour qu'une telle règle ait un effet utile, il importe que celui qui, dans ces circonstances, introduit une demande d'accès à l'information en application des règles générales en la matière puisse, non seulement, introduire cette demande, mais aussi recevoir la réponse qu'elle appelle et examiner les informations éventuellement reçues, avant l'expiration du délai dans lequel il a la faculté de formuler ses observations relatives au projet soumis à enquête publique. C'est, au demeurant, ici aussi, une solution qui découle de la convention d'Aarhus, en l'espèce en son article 6, § 3”* <sup>41</sup>.

Or, il fallait bien constater que les textes réglant les procédures d'enquête publique *“n'ont généralement pas été conçus de manière à inclure dans la durée de l'enquête le délai imparti à l'autorité pour répondre à une demande d'accès à l'information introduite en vertu de la législation en la matière et le temps raisonnablement requis pour examiner les informations reçues, en vue de participer à l'enquête en connaissance de cause”*. Et la section de législation de comparer, par exemple, d'une part, le délai d'enquête de quinze jours, souvent prévu en cas d'enquête portant sur une demande de permis, et, d'autre part, le délai d'un mois, voire de deux mois, prévu pour répondre à une demande d'accès à l'information.

Aussi, la section de législation a-t-elle invité le législateur à *“prendre les dispositions requises pour remédier à cette difficulté”*, par exemple en réduisant le délai de réponse à une demande d'accès à l'information introduite par une personne qui fait état de ce que les informations sollicitées sont réclamées en vue de participer à une enquête déterminée, ou en allongeant les délais d'enquête.

---

du 31 mai 2007 relatif à la participation du public en matière d'environnement (*Doc. Parl. wall.*, sess. 2006-2007, n° 595/1, p. 41).

<sup>40</sup> En effet, l'article 6, § 6, de la convention, qui est relative à l'information du public lors des procédures de participation à organiser avant la délivrance d'autorisations pour des activités particulières, indique expressément qu'elle s'applique *“sans préjudice des dispositions de l'article 4”*, lequel comporte des règles régissant de manière générale l'accès à l'information en matière d'environnement. L'article 6, § 3, c), de la directive 85/337/CEE contient une disposition analogue.

<sup>41</sup> Selon cette disposition, *“pour les différentes étapes de la procédure de participation du public, il est prévu des délais raisonnables laissant assez de temps pour informer le public conformément au § 2 (...) et pour que le public se prépare et participe effectivement aux travaux tout au long du processus décisionnel en matière d'environnement”*.

Des principes analogues sont consacrés par l'article 6, §§ 3 et 6, de la directive 85/337/CEE.

En l'espèce, le législateur régional wallon a finalement retenu la solution suivante : en cas de demande d'autorisation relative à un projet, l'autorité décide au début de la procédure, en faisant application, le cas échéant, des motifs et critères de limitation du droit d'accès que prévoient les dispositions relatives à l'accès à l'information, s'il convient de soustraire à l'enquête publique certaines données, et il est fait mention de cette décision dans le dossier de demande soumis à enquête publique ; ceci étant posé, l'autorité saisie ultérieurement d'une demande d'accès à l'information ne peut refuser cet accès lorsque la demande porte sur un dossier mis à enquête publique <sup>42</sup>.

B. Les recours destinés à assurer le respect des règles relatives à l'information et à la participation du public en matière d'environnement <sup>43</sup>

a) Quant à l'information du public

16. En vue de se conformer à l'article 9, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la convention d'Aarhus et à l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la directive 2003/4/CE, les diverses législations de droit interne qui régissent l'accès aux informations environnementales ouvrent devant un organe *ad hoc* une voie de recours permettant à celui qui a introduit une demande d'accès à l'information de contester la suite, ou l'absence de suite, réservée à cette demande.

Dans certains cas, il s'agit d'un organe spécialement chargé de connaître des recours dans le domaine de l'accès à l'information en matière d'environnement : ainsi en va-t-il de la commission de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement créée par la Région wallonne, et de la commission fédérale de recours pour l'accès aux informations environnementales.

Dans d'autres cas, il s'agit d'un organe compétent pour connaître de recours dans le domaine de l'accès à l'information en toutes matières, y compris l'environnement : peuvent être citées en ce sens, l'instance de recours en matière de publicité de l'administration créée par la Région flamande, et la commission régionale d'accès aux documents administratifs propre à la Région de Bruxelles-capitale.

---

<sup>42</sup> Article D.19, § 2, alinéa 2, 1<sup>o</sup>, et article D.29-15 du livre Ier du code de l'environnement, insérés par le décret du 31 mai 2007 relatif à la participation du public en matière d'environnement.

<sup>43</sup> Pour plus de développements à propos de l'incidence en droit belge des dispositions de la convention d'Aarhus relatives au droit d'accès à la justice en matière d'environnement et des textes de droit communautaire qui, à ce jour, ont été pris dans la foulée de la convention, lire Ch. LARSSSEN et B. JADOT, « L'accès à la justice en matière d'environnement au regard de la convention d'Aarhus », in *L'accès à la justice en matière d'environnement*, Ch. LARSSSEN et M. PALLEMAERTS (eds), Bruylant, 2005, pp. 195 à 261 ; B. JADOT, "Protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration et droit d'accès à la justice en matière d'environnement. L'incidence de la convention d'Aarhus et des textes de droit communautaire pris dans sa foulée", in *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, sous la direction scientifique de H. DUMONT, P. JADOU et S. VAN DROOGHENBROECK, La Charte, 2007, pp. 405 à 484.

Chacun de ces organes dispose du pouvoir de statuer lui-même sur les recours dont il est saisi. En des termes et à des degrés variables, les législations qui les instituent tendent à assurer leur indépendance à l'égard de l'administration.

Leur nature juridique - autorités administratives ou juridictions administratives ? - suscite discussion.

L'on considère généralement qu'il s'agit d'autorités administratives. Telle est la solution qu'a retenue le Conseil d'Etat, section d'administration, à propos de la commission de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement créée par la Région wallonne. Le Conseil d'Etat a, à cette fin, particulièrement eu égard au fait que ladite commission ne relève ni du pouvoir législatif, ni du pouvoir judiciaire, qu'elle a été créée par le gouvernement<sup>44</sup>, que celui-ci nomme ses membres et son secrétaire et approuve son règlement d'ordre intérieur, et que la commission siège dans les locaux du gouvernement<sup>45</sup>.

La notion d'"autorité administrative indépendante" semble la plus pertinente pour qualifier ces organes de recours.

Ceci étant, au sujet de la commission de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement créée par la Région wallonne, la section de législation du Conseil d'Etat a souligné qu'une telle qualification n'était pas sans susciter d'importantes difficultés au regard du droit interne, le système constitutionnel belge ne connaissant pas la notion d'autorité administrative indépendante. La section de législation a certes relevé que les dispositions précitées de la convention d'Aarhus et de la directive 2003/4/CE envisagent l'organisation d'un recours devant un "organe indépendant et impartial". Mais elle a ajouté que ces dispositions, loin d'imposer nécessairement aux Etats de mettre en place un régime donnant à un organe indépendant et impartial le pouvoir de statuer lui-même sur des recours, envisagent aussi une autre possibilité, consistant à organiser une procédure de réexamen du dossier par une autorité publique, celle-ci pouvant, le cas échéant, être tenue de ne statuer qu'après avoir pris l'avis d'un organe *ad hoc*<sup>46</sup>.

17. Les décisions des commissions de recours sont, quant à elles, susceptibles de faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, ainsi que, le cas échéant, en référé, d'une demande de suspension et, éventuellement, d'une demande de mesures provisoires<sup>47 48</sup>.

---

<sup>44</sup> Cette circonstance était exacte au moment où a été pris l'acte qui était attaqué devant le Conseil d'Etat. Elle ne l'est plus aujourd'hui, depuis la modification du livre Ier du code de l'environnement par le décret du 16 mars 2006.

<sup>45</sup> Arrêt Fraipont, n° 167.937 du 16 février 2007.

<sup>46</sup> Avis 38.943/2/V, *op. cit.*, pp. 27 et 28.

<sup>47</sup> L'on part ici du présupposé que les commissions de recours sont des autorités administratives. S'il fallait les qualifier de juridictions administratives, le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, connaîtrait des recours dirigés contre leurs décisions, mais il s'agirait alors de recours en cassation, lesquels ne peuvent être assortis de demandes introduites en référé.

Trois questions retiennent l'attention sur ce point :

- L'on peut, tout d'abord, observer que la jurisprudence du Conseil d'Etat s'est fixée en ce sens qu'il résulte des dispositions consacrant le droit de chacun d'accéder aux documents administratifs que chacun peut contester les décisions qu'il estime porter atteinte à l'exercice de ce droit, sans devoir justifier plus amplement son intérêt à agir en justice <sup>48</sup>.

Cette jurisprudence n'est pas propre à l'accès à l'information en matière d'environnement, mais elle permet d'assurer l'application de l'obligation qu'imposent l'article 9, § 1<sup>er</sup>, de la convention d'Aarhus et l'article 6 de la directive 2003/4/CE de donner la possibilité de former un recours à quiconque conteste la décision faisant suite à sa demande d'accès à l'information, demande d'accès pour laquelle il ne faut pas faire valoir un intérêt particulier.

Il est même permis de penser que, comme la convention d'Aarhus reconnaît le droit d'accès à l'information aux groupements de fait, ceux-ci, s'ils ont régulièrement introduit une demande d'accès à l'information, pourraient être considérés comme recevables à former un recours au Conseil d'Etat contre une décision faisant suite à cette demande.

- Le Conseil d'Etat peut être invité à vérifier si l'autorité a régulièrement fait usage du pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu de décider, dans les cas d'espèce dont elle est saisie, de la solution à donner au conflit entre le droit fondamental d'accès aux documents administratifs et les diverses valeurs qui peuvent être invoquées en vue de justifier le rejet d'une demande d'information.

Le contrôle que peut exercer le Conseil d'Etat sur ce point consiste essentiellement à vérifier si, en l'espèce, l'autorité a satisfait à l'exigence de motivation formelle prescrite pour tous les actes administratifs de portée individuelle ou n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation.

En ce qui concerne l'exigence de motivation formelle, un arrêt rendu à propos d'une décision

<sup>48</sup> Ceci pour autant que le litige en cause n'ait pas pour objet un droit subjectif : en effet, conformément aux articles 144 et 145 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits subjectifs sont de la compétence des juridictions judiciaires.

A ce propos, le Conseil d'Etat a jugé que la circonstance que les textes relatifs à l'accès à l'information en matière d'environnement sont rédigés en ce sens qu'ils consacrent l'existence d'un "droit" d'accès à l'information, n'a pas pour conséquence que tous les litiges en ce domaine auraient pour objet un droit subjectif et devraient donc être portés devant les juridictions judiciaires. Au contraire, bien souvent, les litiges qui surgissent en la matière concernent surtout l'usage qui est fait du pouvoir d'appréciation reconnu à l'autorité de décider, dans les cas d'espèce dont elle est saisie, de la solution à donner au conflit entre le droit fondamental d'accès aux documents administratifs et d'autres valeurs jugées essentielles dans un Etat démocratique. De tels litiges n'ont pas pour objet des droits subjectifs et ont donc vocation à être déférés au Conseil d'Etat, et non pas devant les juridictions judiciaires (arrêt Housieaux, n° 161.407 du 19 juillet 2006).

<sup>49</sup> Arrêts S.A. Electrification du Rail et Duchêne, n° 62.547 du 14 octobre 1996 ; Antoun, n° 83.494 du 16 novembre 1999 ; Scheppers de Bergstein, n° 81.740 du 9 juillet 1999 ; Louis, n° 94.082 du 16 mars 2001 ; de Liedekerke de Pailhe, n° 112.495, et Roberti de Winghe et de Liedekerke de Pailhe, n° 112.496 du 12 novembre 2002 ; S.C.R.L. Jansen Frères, n° 163.733 du 18 octobre 2006.

de refus d'accès à une information environnementale justifiée par la volonté de ne pas porter atteinte à un intérêt commercial ou industriel, a dit pour droit que *“l'autorité qui fait application d'une exception (...) est tenue d'examiner si, au regard des informations dont elle dispose, la divulgation est effectivement susceptible de porter atteinte à l'intérêt protégé par ladite exception, et si tel est le cas, sa décision de refus doit faire apparaître le raisonnement qui a été suivi de façon à permettre d'une part aux intéressés de connaître les justifications de la décision de refus afin de défendre leurs droits, et d'autre part au juge d'exercer son contrôle, cette motivation ne pouvant en outre consister dans une simple formule de style ; que l'autorité est tenue de procéder à une balance des intérêts en présence et la motivation doit faire apparaître concrètement les raisons qui ont fait prévaloir l'intérêt protégé par l'exception relative sur le droit d'accès à l'information”*. En l'espèce, la circonstance que la communication des données réclamées aurait compromis un intérêt commercial ou industriel n'était pas plus amplement précisée dans la décision de refus qui était attaquée. Le Conseil d'Etat n'a pu que constater qu'une telle justification ne répondait pas à l'exigence minimale de motivation formelle. Il a aussi ajouté ne pas apercevoir ce que pourrait apporter, pour la réponse au moyen soulevé, le fait de communiquer les informations litigieuses au Conseil d'Etat, *“puisque d'une part ce dernier est mis dans l'impossibilité de contrôler la motivation (...) de l'acte attaqué, et d'autre part il ne peut, à peine de statuer lui-même sur la demande d'accès, y substituer une motivation qui lui serait propre”*<sup>50</sup>.

- Ceci étant dit, il est permis de se demander si le système même du recours en annulation devant le Conseil d'Etat est suffisant au regard des exigences auxquelles la convention d'Aarhus et la directive 2003/4/CE soumettent le régime des recours à ouvrir à celui qui conteste la suite, ou l'absence de suite, réservée à sa demande d'accès à une information environnementale.

La section de législation du Conseil d'Etat a, dans un avis sur un projet de texte de la Région wallonne relatif à l'accès à l'information en matière d'environnement, exprimé des doutes à ce sujet :

*“D'une part, la section d'administration du Conseil d'Etat ne dispose pas, en vertu du droit commun, de compétences l'autorisant, selon les termes de l'article 6, § 2, de la directive 2003/4/CE, à “réexaminer les actes ou omissions de l'autorité publique concernée”. D'autre part, il est douteux que la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat puisse être considérée comme satisfaisant aux conditions auxquelles l'article 9, § 4, de la convention d'Aarhus soumet les procédures de recours organisées, notamment, en matière d'accès à l'information relative à l'environnement, en particulier les conditions selon lesquelles ces procédures de recours “doivent offrir des recours suffisants et effectifs, y compris un redressement par injonction s'il y a lieu, et doivent être (...) rapides sans que leur coût soit prohibitif”*.

Et la section de législation de préciser, sur ce dernier point, que l'une des difficultés tient au fait que *“le Conseil d'Etat ne dispose pas du pouvoir d'enjoindre l'administration de délivrer le document demandé, mais seulement de celui d'annuler la décision en question laissant à*

---

<sup>50</sup> Arrêt Housieaux, n° 161.407 du 19 juillet 2006.

*l'administration le soin d'en tirer les conséquences. Sans doute, le demandeur a-t-il la possibilité d'agir par la voie du référé en demandant la suspension de la décision lui refusant l'accès aux documents administratifs, mais, dans ce cas également, le juge administratif ne peut qu'inviter l'administration à revoir sa position". Or, "pour qu'un recours juridictionnel soit, en cette matière, suffisant et pleinement effectif, le juge doit disposer du pouvoir de réformation, y compris celui de délivrer lui-même le document demandé"* <sup>51</sup>. En conséquence, la section de législation a invité le législateur à établir une juridiction administrative spécialisée en la matière, disposant du pouvoir indiqué. Pour le moment, cette invitation est restée sans suite.

#### b) Quant à la participation du public

18. Saisi de recours contre des décisions soumises à l'organisation d'une procédure de participation du public, le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, peut être invité à vérifier le respect, par l'administration, des diverses obligations qui lui incombent en la matière.

En ce qui concerne la mise en oeuvre des procédures de participation du public, les textes ne laissent guère de pouvoir d'appréciation discrétionnaire à l'autorité. Aussi bon nombre d'arrêts en la matière portent-ils simplement sur le point de savoir si telle ou telle obligation relativement précise incombant à l'administration - par exemple quant aux modalités d'affichage des avis d'enquête publique - a été respectée.

Le Conseil d'Etat est très souvent saisi de moyens dans lesquels les requérants se plaignent de l'insuffisance de prise en compte de leurs observations dans les décisions prises par l'autorité. Il vérifie alors si la motivation de la décision attaquée fait suffisamment apparaître que l'autorité a bien examiné et apprécié la régularité et le bien-fondé des observations du public, en répondant à celles-ci de manière concrète, précise et adéquate. La jurisprudence en la matière est aussi constante qu'abondante. Il est ainsi satisfait à l'obligation, qu'imposent l'article 6, § 8, de la convention d'Aarhus et l'article 8 de la directive 85/337/CEE, de prendre en considération les résultats de la procédure de participation du public au moment de prendre la décision.

Les dispositions relatives aux procédures de participation du public ne sont pas considérées comme relevant de l'ordre public <sup>52</sup>.

---

<sup>51</sup> L'avis cite R. ANDERSEN, "Les procédures de recours en matière d'accès à l'information environnementale en Belgique", in *Dix ans d'accès à l'information en matière d'environnement en droit international, européen et interne : bilan et perspectives*, Ch. LARSSSEN (ed.), Bruylant, 2003, pp. 203 à 219, n° 16.

<sup>52</sup> Voir en ce sens notamment l'arrêt du Conseil d'Etat Coppens, n° 127.851 du 5 février 2004, qui, à propos des dispositions relatives à l'enquête publique auquel est soumise l'adoption d'un plan, décide que ces dispositions "ne sont pas prévues dans l'intérêt de la société dans son ensemble mais au profit des riverains du quartier visé par le plan", et précise aussi que "la participation à l'instruction administrative ne s'inscrit pas dans le cadre d'une procédure juridictionnelle et ne met pas en cause l'exercice des droits de la défense".

Par contre, il n'est pas contesté que les formalités qu'elles prévoient sont toutes établies dans l'intérêt des administrés et doivent donc être qualifiées de substantielles, de sorte que leur violation entraîne, en principe, l'annulation de l'acte administratif litigieux. Le Conseil d'Etat déclare cependant irrecevables, pour défaut d'intérêt, les moyens pris de la violation de ces formalités, s'il apparaît des circonstances de l'espèce qu'en dépit de l'irrégularité alléguée, le requérant n'a pas été empêché de faire valoir son point de vue ou a pu exercer son droit de réclamation en toute connaissance de cause <sup>53</sup>.

Il convient d'ajouter qu'en Région wallonne, le législateur a, dans les dispositions relatives à l'évaluation des incidences des projets sur l'environnement, renforcé les garanties offertes aux requérants. En effet, il a prévu que "la nullité" d'un permis "doit en tout cas être prononcée" en cas de méconnaissance de certaines des dispositions en la matière <sup>54</sup>, ce qui signifie, selon le Conseil d'Etat, qu'il est alors sans pertinence d'examiner si l'autorité a, malgré l'irrégularité invoquée, pu statuer sur la demande de permis en connaissance de cause <sup>55</sup>. Parmi les hypothèses pour lesquelles le législateur a prévu ce régime particulier, figure celle d'une violation des dispositions prévoyant et organisant une enquête publique après la réalisation d'une étude d'incidences.

Dans l'hypothèse où le Conseil d'Etat annule un permis délivré en méconnaissance d'une disposition relative à la participation du public, *a priori* rien n'empêche l'autorité de prendre ultérieurement la même décision en respectant cette fois la formalité qui, à l'origine, avait été méconnue.

19. Une question importante et sensible au sujet des recours qui peuvent être introduits devant le Conseil d'Etat contre des permis autorisant des projets susceptibles d'avoir des incidences sur l'environnement - singulièrement lorsque la demande de permis a été soumise à une procédure de participation du public -, est de savoir si une association de défense de l'environnement justifie de l'intérêt requis pour introduire un tel recours.

En ce qui concerne les associations de défense de l'environnement, au début des années 1980, le Conseil d'Etat a établi les bases d'une jurisprudence qui admet, en principe, l'intérêt « *défendu par les associations qui oeuvrent pour la protection de l'environnement et qui sont mues par des intérêts se situant sur le plan des idées et ayant un caractère collectif plutôt que par des intérêts propres* » <sup>56</sup>.

Toutefois, de manière croissante au fil du temps, le Conseil d'Etat a soumis à diverses

---

<sup>53</sup> Voir par exemple les arrêts Dufour et consorts, n° 87.562 du 24 mai 2000 ; S.A. La société générale immobilière de Belgique, n° 117.326 du 20 mars 2003 ; Taburiaux, n° 125.679 du 25 novembre 2003.

<sup>54</sup> Article D.63 du livre Ier du code de l'environnement.

<sup>55</sup> Arrêt Thunus, n° 47.963 du 15 juin 1994.

<sup>56</sup> Voir les arrêts de principe A.S.B.L. Bond Beter Leefmilieu - Interenvironnement, n°s 20.882 à 20.885 du 20 janvier 1981, et A.S.B.L. Werkgroep voor Milieubeheer Brasschaat, n° 21.384 du 11 septembre 1981.

conditions l'intérêt à agir en principe reconnu aux associations.

Deux de ces conditions sont particulièrement source de débat.

L'une d'elles tient en ce que l'objet de l'association qui introduit un recours ne peut être à ce point large que l'intérêt collectif qu'elle poursuit ne serait pas suffisamment spécifique. Certains arrêts déduisent de cette exigence que l'intérêt poursuivi par des associations dont l'objet est défini au regard de considérations assez générales de protection de l'environnement ou de conservation de la nature manque de spécificité<sup>57</sup>. Des arrêts récents appliquent même cette solution à des associations ayant pour objet la protection de l'environnement conçue, certes, de manière assez générale, mais uniquement dans un ressort territorial limité à une ou plusieurs communes<sup>58</sup>.

Suscite aussi souvent quelque discussion, l'exigence qu'il y ait un lien suffisamment direct entre l'objet social de l'association et les inconvénients résultant de l'acte attaqué. Ceci conduit parfois le Conseil d'Etat à estimer qu'une association de défense de l'environnement ne justifie pas de l'intérêt requis s'il ne ressort pas à suffisance du dossier ou des écrits de procédure que l'acte attaqué est de nature à porter atteinte à un élément de l'environnement présentant une valeur particulière<sup>59</sup>. Par ailleurs, selon un certain nombre d'arrêts, il résulte de l'exigence précitée qu'une association dont l'action n'est pas limitée territorialement ou couvre une large étendue territoriale ne justifie pas de l'intérêt spécifique requis pour introduire un recours contre une décision relative à des activités ou des travaux localisés en un endroit déterminé ; il est toutefois fait exception à ce principe dans deux catégories d'hypothèses : lorsque l'association dont il s'agit a un objet social spécialisé ou quand la décision litigieuse n'est pas d'intérêt purement local<sup>60</sup>.

Le Conseil d'Etat, section d'administration, a été invité à examiner la compatibilité de cette jurisprudence avec la convention d'Aarhus, notamment avec son article 9, § 2, qui tend en particulier à assurer l'accès à la justice en cas de contestation de la légalité d'une autorisation soumise à une procédure de participation du public.

---

<sup>57</sup> Ainsi, selon l'un de ces arrêts, *"la gestion, la protection et la conservation de l'environnement constituent un objet à ce point large qu'il ne saurait être spécifique à l'association requérante ; en effet, vivre dans un environnement sain est une préoccupation qui n'est étrangère à aucun être humain"* (arrêt A.S.B.L. Greenpeace Belgium et Schmit, n° 46.786 du 30 mars 1994 ; parmi des arrêts récents en ce sens, voir les arrêts A.S.B.L. Réserves naturelles et consorts, n° 133.834 du 13 juillet 2004 ; A.S.B.L. Inter-environnement Wallonie, n° 152.037 du 30 novembre 2005).

<sup>58</sup> Arrêts A.S.B.L. Grez-Doiceau, Urbanisme et Environnement, n° 135.408 du 24 septembre 2004 ; A.S.B.L. Lasne Nature et consorts, n° 139.904 du 28 janvier 2005.

<sup>59</sup> Voir par exemple les arrêts A.S.B.L. Comité de quartier de Bertransart, n° 136.277 du 19 octobre 2004 ; A.S.B.L. Lasne Nature et consorts, n° 139.904 du 28 janvier 2005 ; A.S.B.L. Grez-Doiceau, Urbanisme et Environnement, n° 152.423 du 8 décembre 2005, et n° 155.519 du 23 février 2006.

<sup>60</sup> Voir par exemple les arrêts A.S.B.L. Réserves naturelles et consorts, n° 133.834 du 13 juillet 2004 ; A.S.B.L. Terre wallonne, n° 147.599 du 12 juillet 2005 ; A.S.B.L. Ardennes liégeoises, n° 161.727 du 8 août 2006 ; A.S.B.L. Inter-environnement Wallonie et Deface, n° 166.258 du 21 décembre 2006.

Il a, dans plusieurs arrêts, estimé que l'article 9, § 2, de la convention d'Aarhus ne devait pas l'inciter à revoir sa jurisprudence sur l'intérêt à agir des associations de défense de l'environnement, du fait que cette disposition de la convention, ainsi que l'article 2, § 5, auquel renvoie l'article 9, § 2, laissent au droit interne le soin de fixer les conditions auxquelles ces associations peuvent introduire les recours visés par l'article 9, § 2<sup>61</sup>.

Au passage, on relève que la directive 85/337/CEE contient des dispositions analogues aux articles 2, § 5, et 9, § 2, de la convention d'Aarhus<sup>62</sup>. A suivre les arrêts qui viennent d'être cités, la jurisprudence du Conseil d'Etat sur l'intérêt à agir des associations de défense de l'environnement doit donc aussi être considérée comme compatible avec la directive 85/337/CEE.

Il faut toutefois relever que le point de vue du Conseil d'Etat n'est pas partagé par le Comité d'examen du respect des dispositions de la convention d'Aarhus. En effet, dans des "conclusions et recommandations" du 14 juin 2006, ce comité a estimé que la jurisprudence du Conseil d'Etat sur l'intérêt à agir des associations de défense de l'environnement, telle que rappelée ci-dessus, était doublement contraire à la convention d'Aarhus : selon le comité, d'une part, l'objectif de « large accès à la justice » que consacre l'article 9, § 2, de la convention n'est pas reflété dans la jurisprudence actuelle du Conseil d'Etat et, d'autre part, celle-ci apparaît trop stricte au regard de l'économie générale de la convention, exprimée dans ses articles 1<sup>er</sup> et 3 et dans son préambule. Le comité a donc recommandé à la Belgique de prendre les mesures requises pour remédier à cette situation.

Une proposition de loi a été déposée en vue de donner suite aux recommandations du Comité d'examen du respect des dispositions de la convention d'Aarhus. Moyennant quelques amendements, le Sénat l'a adoptée le 15 mars 2007. Le texte adopté par le Sénat tend à modifier l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat en vue de prévoir qu'une partie peut faire prévaloir un intérêt collectif lorsqu'elle remplit les conditions suivantes : elle jouit de la personnalité juridique depuis au moins un an ; elle agit pour défendre son objet statutaire ; elle remplit des activités réelles qui sont conformes à l'intérêt collectif invoqué<sup>63</sup>. En raison de la dissolution des Chambres, intervenue peu après le vote au Sénat, la Chambre des représentants n'a pu examiner ce texte, ainsi resté à l'état de projet. L'avenir dira si celui-ci sera de nouveau soumis à discussion.

20. Selon les articles 17 et 18 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, deux conditions doivent être réunies pour que celui-ci puisse, en référé, suspendre l'exécution d'un acte administratif ou ordonner les mesures provisoires jugées nécessaires : des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte sont invoqués, et l'exécution immédiate de l'acte risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

---

<sup>61</sup> Arrêts A.S.B.L. Grez-Doiceau, Urbanisme et Environnement, n° 135.408 du 24 septembre 2004 ; Avries et consorts, n° 160.172 du 15 juin 2006 ; A.S.B.L. Ardennes liégeoises, n° 161.727 du 8 août 2006.

<sup>62</sup> Voir la définition du "public concerné" à l'article 1<sup>er</sup>, § 2, et l'article 10bis.

<sup>63</sup> Voir le texte du projet de loi transmis à la Chambre des représentants par le Sénat, *Doc. Ch.*, sess. 2006-2007, n° 2998/1.

Ces deux conditions sont distinctes et cumulatives.

Ainsi, le requérant qui, contestant un permis soumis à une procédure de participation du public, invoque un ou plusieurs moyens sérieux pris de la violation des dispositions relatives à cette procédure, ne peut obtenir la suspension de l'exécution du permis ou des mesures provisoires qu'à la condition d'établir en outre que l'exécution immédiate du permis risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Il arrive pourtant que le Conseil d'Etat tienne pour établie l'existence d'un risque de préjudice grave et difficilement réparable en ayant égard à l'objet même de l'illégalité qui a été commise.

Peut être cité en ce sens un arrêt dans lequel, après avoir constaté le sérieux d'un moyen pris de la violation de l'obligation incombant à l'autorité de répondre à une réclamation faite lors d'une enquête publique, le Conseil d'Etat déclare que *“les risques de préjudice grave et difficilement réparable décrits par les requérants doivent être tenus pour établis dès lors que rien dans l'acte attaqué pas plus que dans le dossier administratif ne répond d'une quelconque manière à la réclamation des requérants qui faisaient déjà valoir de tels préjudices”*<sup>64</sup>. Mais de tels arrêts ne sont pas fréquents.

Plus significative sans doute est la jurisprudence qui consacre l'existence d'une présomption de risque de préjudice grave dans l'hypothèse particulière où, l'acte attaqué devant être précédé d'une étude d'incidences, cette étude fait défaut ou est critiquable (par exemple en raison de son caractère lacunaire). La raison en est qu'en soumettant à la réalisation d'une telle étude des projets d'un type déterminé, le législateur *“a nécessairement considéré que ceux-ci étaient susceptibles d'avoir des effets négatifs pour l'environnement, au point de rendre d'office indispensable une étude d'incidences pour évaluer ces effets, afin que l'autorité, éclairée par cette étude, soit en mesure d'apprécier s'il convient de les interdire, de les autoriser, ou d'en subordonner l'exploitation à telles mesures qu'elle juge opportunes en vue d'en contenir dans des limites acceptables les effets négatifs, lesquels doivent être considérés comme comportant le risque d'un préjudice grave”*<sup>65</sup>. Un arrêt a nuancé cet enseignement, en précisant que *“cette présomption de risque de préjudice grave difficilement réparable en l'absence d'étude d'incidences n'est cependant pas irréfragable”* et qu'il était permis d'avoir égard à d'autres éléments du dossier - à savoir, en l'espèce, la réalisation d'études acoustiques menées en dehors de la procédure d'évaluation des incidences et l'adoption de mesures tendant à atténuer les nuisances sonores litigieuses - pour renverser ladite présomption<sup>66</sup>. Dès lors qu'est en cause une obligation de droit communautaire -

---

<sup>64</sup> Arrêt Demeulenaere et Dupont, n° 100.703 du 9 novembre 2001.

<sup>65</sup> Arrêt Maniquet et Lecomte, n° 45.755 du 26 janvier 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 578, note B. JADOT. Voir aussi, notamment, les arrêts Grégoire et consorts, n° 73.382 du 30 avril 1998 ; Borchard et Fasbender, n° 79.428 du 23 mars 1999 ; Plus et consorts, n° 121.829 du 22 juillet 2003 ; S.A. Benelux Masterbuilders - B.M.B. et S.A. Quality Construct, n° 153.067 du 21 décembre 2005.

<sup>66</sup> Arrêt Dethier et consorts, n° 163.545 du 12 octobre 2006.

tenant en l'occurrence à la transposition de la directive 85/337/CEE -, un auteur s'est cependant demandé si la solution dégagée par ce dernier arrêt ne risquait pas de compromettre, en violation du principe de coopération énoncé à l'article 10 du traité instituant la Communauté européenne, la pleine efficacité du droit communautaire <sup>67</sup>.

Enfin, l'attention est encore attirée sur une affaire récente, dans laquelle étaient invoquées diverses violations du droit communautaire de l'environnement, et notamment de dispositions prévoyant une procédure de participation du public <sup>68</sup>. A propos de la condition de l'existence d'un risque de préjudice grave et difficilement réparable, l'association requérante invitait le Conseil d'Etat à avoir égard au souci d'assurer la pleine efficacité du droit communautaire. Sur avis contraire du premier auditeur rapporteur, qui, se fondant sur la jurisprudence *Factortame* de la Cour de justice des Communautés européennes <sup>69</sup>, estimait qu'une mesure de suspension semblait nécessaire pour garantir la pleine efficacité de la décision juridictionnelle à intervenir sur l'existence des droits invoqués sur la base du droit communautaire, le Conseil d'Etat a répondu comme suit : *“Considérant que toute allégation d'une violation du droit communautaire n'est pas en soi un motif d'écarter toute règle nationale de procédure qui tend à limiter le prononcé à titre provisoire d'une mesure de sauvegarde, comme en l'espèce la suspension de l'exécution ; que l'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat n'apparaît pas contraire au droit communautaire en ce qu'il subordonne le prononcé d'un arrêt de suspension à la condition que l'exécution immédiate d'une décision dont il est allégué qu'elle enfreint ce droit, risque de causer un préjudice grave difficilement réparable ; qu'il n'apparaît pas que la pleine efficacité du droit communautaire, à supposer qu'il ait été méconnu, ne pourrait être assurée au terme de la procédure en annulation, éventuellement en exerçant d'autres actions devant d'autres juridictions”* <sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> J. SAMBON, “Jurisprudence et évolution normative récentes en matière d'évaluation des incidences des projets en Région wallonne”, *Amén.*, 2007, pp. 41 à 54, n° 13.

<sup>68</sup> Etait en cause la procédure de participation du public à laquelle l'article 2 et l'annexe I de la directive 2003/35/CE soumettent l'adoption du programme d'action prescrit par l'article 5, § 1<sup>er</sup>, de la directive 91/676/CEE du Conseil du 12 décembre 1991 concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates à partir de sources agricoles.

<sup>69</sup> 19 juin 1990, C-213/89, *Rec.*, p. I-2433.

<sup>70</sup> Arrêt A.S.B.L. Terre wallonne, n° 173.912 du 7 août 2007.