

quête publique est apportée suite à l'avis de la CRAT, s'il est établi que cette modification ne se fonde pas sur une observation formulée lors de l'enquête publique. L'enquête publique est en effet une formalité substantielle dont les autorités doivent assurer l'effet utile de manière à ce que les habitants directement concernés par le projet aient la possibilité de faire valoir leurs observations et réclamations en toute connaissance de cause.

Le Conseil d'État ajoute que s'il est exact que l'administration active est tenue d'appliquer les dispositions réglementaires et n'a pas le pouvoir d'écarter celle qu'il estimerait illégale, en revanche, comme toute juridiction, le Conseil d'État est tenu de refuser d'appliquer toute disposition réglementaire qu'il juge illégale en sorte que lorsqu'il contrôle la légalité d'un permis d'urbanisme ou d'un refus, il doit laisser sans application le plan de secteur illégal. Dans le cas d'espèce, le Conseil d'État constate que la modification de destination reprend certes l'avis de la CRAT, mais que celui-ci n'est pas fondé sur une des réclamations introduites durant l'enquête publique. En effet, ces réclamations concernent d'autres points du projet de plan de secteur et ne peuvent être considérées comme fondant le changement de destination de la parcelle litigieuse.

Vu l'importance que représente pour la partie requérante la modification de destination, de nature à surprendre ses prévisions, et vu que la modification proposée par la CRAT ne repose pas sur des objections émises au cours de l'enquête publique portant précisément sur la parcelle en cause, le Conseil d'État estime que la formalité substantielle de l'enquête publique aurait dû être recommencée à peine d'être privée de toute portée utile. Comme tel n'a pas été le cas, le plan de secteur, en ce qui concerne le terrain litigieux, doit être tenu pour illégal et en conséquence, l'illégalité de cette affectation entraîne l'illégalité du refus de permis d'urbanisme.

Ce n'est pas la première fois que le Conseil d'État utilise ce moyen, qui ressemble furieusement à une «bombe à retardement» (en effet, la constatation de l'illégalité intervient après ... 26 ans d'application du plan de secteur)¹.

Selon le point de vue que l'on adoptera, tantôt l'on pourra se réjouir qu'un juge puisse restaurer la légalité, mais d'autre part on peut se demander si la sécurité juridique est bien servie par des constatations aussi tardives. Le débat dépasse le cadre de l'arrêt recensé, mais celui-ci contribue à la réflexion sur le sujet.

François TULKENS

C.E., n° 219.398, 16 mai 2012, Gatot et crts

Permis unique – Eoliennes – Plaine de Bonneffe – Accès à la justice des associations de protection de l'environnement – Protection des espèces – Protection des oiseaux – Risque de perturbation – Mesures de compensation – Analyse des solutions alternatives – Protection du pays-

sage – Dérogation au plan de secteur (art. 127, § 3, CWA-TUPE) – Obligation de respecter, restructurer ou recomposer les lignes du force du paysage – Principe d'utilité de l'enquête publique

.....

L'arrêt du Conseil d'État du 16 mai 2012, rendu sur la base de l'article 93 du règlement de procédure, mérite l'attention à plus d'un titre¹. Les faits peuvent être résumés comme suit. La société Air Energy a introduit une demande de permis unique pour l'implantation d'un parc de douze éoliennes dans la «Plaine de Bonneffe», étendue ininterrompue de grandes cultures s'étendant sur le territoire de la commune d'Eghezée. Cette plaine agricole est bien connue des ornithologues, qui y observent pas moins de 56 espèces d'oiseaux rares, menacées ou vulnérables – dont le Busard cendré. Le permis est délivré sur recours par le ministre compétent, sur avis défavorables, entre autres, de la Commission royale des monuments, sites et fouilles (C.R.M.S.F.) et du Département de la Nature et des Forêts (D.N.F.) en raison respectivement de l'intérêt paysager et historique de la plaine et de l'impact du projet sur l'avifaune.

Intérêt à agir des riverains et des grandes associations de protection de la nature

Neuf habitants des environs (certains assez éloignés), invoquant un préjudice visuel, et deux associations de protection de la nature, l'asbl *Natagora* et l'asbl *Aves*, invoquant les dommages pour l'avifaune, ont introduit un recours en annulation et en suspension contre le permis. Le Conseil d'État juge le recours des riverains recevable conformément à sa jurisprudence antérieure, considérant que, les éoliennes étant visibles de leur habitation, «elles vont donc modifier leur environnement, justifiant de ce fait leur intérêt direct et personnel à contester l'acte attaqué». L'intérêt de l'arrêt tient surtout dans la reconnaissance de l'intérêt à agir des deux associations de protection de la nature. La partie adverse invoquait le «champ d'action étendu de l'objet social» de ces deux associations régionales au regard du caractère local et individuel du projet litigieux. Le Conseil d'État écarte l'exception d'irrecevabilité, au motif que «les statuts de l'A.S.B.L. NATAGORA lui assignent, notamment, un but de protection et de conservation de la faune, de la flore et des habitats; que l'objet social de l'A.S.B.L. Société d'Etudes Ornithologiques AVES est, quant à lui, plus particulièrement circonscrit à la protection de l'avifaune; qu'il n'est pas contesté que l'acte attaqué porte atteinte à l'objet social des deux associations requérantes; que leur objet social est suffisamment distinct et individualisé; que le projet met en cause la survie d'espèces protégées, notamment du busard cendré dont seuls 1 ou 2 couples ont été vus en Wallonie, précisément à l'endroit choisi pour l'implantation des éoliennes» (nous soulignons). Le Conseil d'État reconnaît que l'objet social de *Natagora* est «suffisamment distinct et individualisé», fût-il aussi large que «la protection, la conservation, la restauration et le développement de la nature». Cet arrêt revient ainsi sur la position restrictive prise par la Haute

1. Dans le même sens, voir par ex. C.E., 8 octobre 2007, asbl Le poumon vert de La Hulpe et al., n° 175.463 (qui déclare illégal une partie d'un plan de secteur arrêté le ... 28 mars 1979).
1. Un commentaire plus développé de cet arrêt sera publié parallèlement dans une revue générale de droit public.

juridiction dans son arrêt *asbl Réserves Naturelles et crts*² et sur sa jurisprudence classique, rappelée dans un arrêt antérieur de quelques jours seulement³.

Violation des dispositions de la loi sur la conservation de la nature en matière de protection des espèces et mesures de compensation

L'arrêt examine également la question des relations entre la police du permis d'environnement et celle de la protection des espèces animales sauvages. Le premier moyen invoqué par les requérants était en effet pris de la violation, entre autres, dont l'article 6 de la Convention de Berne de 1979 relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, de l'article 5 de la directive Oiseaux et de l'article 2, § 2, de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature, qui interdisent, notamment, la perturbation intentionnelle des espèces d'oiseaux, si elle a des effets significatifs au regard des objectifs de cette police. L'étude d'incidences avait en effet souligné le grand intérêt ornithologique du site. Les requérants reprochaient à l'autorité de ne pas avoir effectué un examen concret de l'impact du projet sur l'avifaune malgré un avis défavorable du CWEDD, d'avoir prescrit des mesures de compensation sous forme de conditions irrégulières et de ne pas avoir motivé adéquatement l'acte au regard, notamment, de l'évaluation des alternatives en termes de conservation de la nature. La partie intervenante soulignait au contraire que, d'après l'étude d'incidences, les mesures de compensation rendaient l'impact sur le Busard cendré «non significatif» et bénéficiaient à toutes les autres espèces d'oiseaux. Elle ajoutait que la plaine de Boneffe est la seule zone d'implantation possible, les sites alternatifs étant situés en zone d'exclusion par le SPF Défense.

Le Conseil d'État accueille le moyen en considérant tout d'abord que «pour apprécier la conformité des mesures de compensation avec le respect de l'interdiction prescrite de l'article 2, § 2, 2o, de la L.C.N., il y a lieu d'examiner si la motivation relative à ces mesures de compensation est complète et adéquate». Il examine ensuite les mesures compensatoires fixées dans la décision attaquée – qui reprend les recommandations de l'étude d'incidences – et constate que la motivation de l'acte ne répond pas aux critiques du D.N.F., qui juge les pertes «significatives et non compensables» pour plusieurs espèces d'oiseaux. Le Conseil d'État en conclut que «l'acte attaqué ne répond pas à l'avis du D.N.F. sur ce point; que la motivation qui n'expose pas en quoi les seules mesures de compensation imposées par le permis litigieux, ayant été jugées insuffisantes par le D.N.F., permettent de garantir le maintien du busard cendré dans la zone de Boneffe est insuffisante». A propos des autres espèces, il juge que «(...) l'acte attaqué ne décrit pas [les mesures de compensation supplémentaires susceptibles de bénéficier à ces espèces] de sorte que la motivation est insuffisante puisqu'il est impossible de comprendre à la lecture de celle-ci en quoi ces mesures permettraient de compenser spécifiquement la perte induite par le projet pour ces espèces protégées alors

même que le D.N.F. évoque une perte «non compensable»». Il juge en conséquence le moyen fondé.

En acceptant d'avoir égard aux mesures de compensation fixées par l'acte attaqué pour établir si l'autorité compétente a violé l'article 2 de la loi sur la conservation de la nature interdisant la perturbation significative des espèces d'oiseaux, le Conseil d'État admet pour la première fois à notre connaissance que cette disposition encadre directement la délivrance des permis pour les projets dont la réalisation est susceptible d'entraîner une perturbation significative des espèces d'oiseaux présentes sur le site. Le Conseil d'État sanctionne en effet l'autorité pour avoir pris en considération des mesures de compensation sans démontrer qu'elles peuvent rendre non significative la perturbation interdite par l'article 2 de la loi sur la conservation de la nature. La Haute juridiction ajoute en outre, conformément à sa jurisprudence habituelle, que les conditions imposant les mesures de compensation sont irrégulières en ce qu'elles subordonnent leur mise en œuvre à «l'accord des services du D.N.F.» et en ce qu'elles sont imprécises (notamment en ce qui concerne l'utilité des différentes parcelles pour compenser les pertes respectives des différentes espèces)⁴.

S'agissant du défaut d'examen des «alternatives en terme de conservation de la nature» invoqué par les requérants, le Conseil d'État juge, de façon lapidaire, que «[la] motivation est générale et ne répond pas aux observations et avis précis sur la nécessité d'évaluer les sites alternatifs par le prisme de l'impact sur l'avifaune; que les motifs de l'acte attaqué ne permettent pas non plus de comprendre pourquoi l'autorité passe outre cet avis ou cette observation; qu'à cet égard, le premier moyen est fondé». Le rejet des alternatives uniquement sur la base des considérations relatives à la navigation aérienne (présence des sites alternatifs en «zone d'exclusion» selon le SPF Défense) ne semble donc pas admis.

L'article 127, § 3, du CWATUPE, le caractère exceptionnel de l'écart et la motivation relative au paysage

Dans leur deuxième moyen, les requérants critiquaient la motivation du permis au regard, notamment, des critères visés à l'article 127, § 3, du CWATUPE – en particulier le caractère exceptionnel de «l'écart» au plan de secteur – et dans la Convention européenne du paysage ainsi que par rapport à différents avis reçus en cours d'instruction.

Le Conseil d'État rappelle d'abord que «l'article 127, § 3, précité est une disposition qui habilite à «s'écarter» notamment du plan de secteur; que, dès lors, sans méconnaître la volonté du législateur de permettre l'accueil des éoliennes, l'interprétation restrictive s'impose, comme l'a souligné la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 87/2007 du 20 juin 2007; que si l'article 127, § 3, du CWATUPE n'exige pas, à la différence de l'article 114 du même code, que la dérogation soit accordée à titre exceptionnel, ceci devant être spécialement motivé, et même s'il emploie une autre expression, à savoir celle de «s'écarter» du plan de secteur, il n'en demeure pas moins que la motivation de l'arrêté doit porter aussi sur la nécessité de «s'écarter» du plan de secteur et sur

2. C.E., 13 juillet 2004, a.s.b.l. Réserves naturelles et crts, n° 133.834, obs. B. JADOT, «Les associations de protection de l'environnement devant le Conseil d'État: une espèce en voie de disparition?», J.T., 2005, pp. 120 à 122.
3. Dans cette affaire, le Conseil d'État (XIIIe ch.) rappelle sa jurisprudence classique. Il déclare ensuite irrecevable le recours de l'asbl *La Florentine* contre un permis d'urbanisme pour l'implantation d'une station-relais de télécommunication à Chiny, au motif que son objet social – à savoir «défendre les paysages en Région wallonne» – «est à ce point étendu et couvre une si grande étendue territoriale qu'il coïncide très largement avec la défense de l'intérêt général, tant au regard du critère social que du critère géographique», qu'elle ne démontre pas d'atteinte à cet objet social et qu'en conséquence son intérêt «n'est pas suffisamment individualisé» (C.E., 9 mai 2012, Cifani et asbl *La Florentine*, n° 219.285).
4. Sur cette question, voir Ch.-H. BORN, V. DUPONT et Ch. PONCELET, «La compensation écologique des dommages causés à la biodiversité», *Amén.*, numéro spécial, 2012/3, p. 13.

la condition requise que les actes et travaux «soit respectent, soit structurent, soit recomposent les lignes de force du paysage»⁵.

La Haute juridiction examine ensuite la motivation de l'acte sur ce point et en conclut «qu'à travers ces motifs, l'administration a montré que la dérogation n'était pas accordée par facilité, mais avec modération, après avoir examiné la possibilité d'appliquer la règle dans son principe et après avoir conclu qu'en raison d'impératifs techniques et juridiques, la dérogation était nécessaire pour la réalisation optimale du projet d'implantation de douze éoliennes sur un site dont le potentiel venteux est bon, et qui présente une capacité d'absorption favorisant une implantation cohérente des éoliennes». Il ajoute que «le fait que le site retenu ne serait pas le seul à disposer des impératifs techniques énumérés ne suffit pas davantage à rendre inadéquante la motivation de la nécessité de s'écarter in casu du plan de secteur»⁵, semblant ainsi considérer que l'autorité n'est pas obligée de démontrer l'absence d'alternatives de localisation⁵. Cette branche du moyen est donc non fondée.

Pareillement, le Conseil d'État juge non fondée la critique de la motivation relative à la condition «paysagère». Il rappelle d'abord «qu'une application correcte de l'article 127, § 3, du CWATUPE requiert donc que l'autorité ait d'abord une perception exacte des lignes de force du paysage et qu'elle établisse ensuite la manière selon laquelle, à son sens, le projet respecte les lignes de force du paysage ou les structure ou encore les recompose». Il constate ensuite, passages à l'appui de l'étude d'incidences et des avis reçus, qu'«avant de se prononcer sur l'impact du projet sur le paysage, l'acte attaqué a identifié spécifiquement les caractéristiques (lignes de force) essentielles du paysage de la plaine de Boneffe; que l'acte attaqué ne nie pas non plus l'impact paysager important du projet sur le paysage (...); qu'en cela, il ne contredit pas les différents avis et réclamations et [ne méconnaît pas] la critique de la C.M.R.S.F.». Il en déduit, contrairement à l'avis de l'auditeur sur ce point, «que cette motivation indique très précisément en quoi le projet aboutira à la recomposition du paysage, c'est-à-dire à la création d'un paysage dont les lignes de force seront modifiées, et en quoi cette recomposition est acceptable dans le cas d'espèce (...); qu'ainsi, l'autorité délivrante a exposé précisément les raisons pour lesquelles elle estimait pouvoir s'écarter de l'avis de la C.M.R.S.F. sur le point précis de l'impact du projet sur l'openfield de la plaine de Boneffe; qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de substituer son appréciation à celle de l'autorité administrative compétente, son contrôle devant se limiter, en la matière, à la sanction d'une éventuelle erreur manifeste d'appréciation, ce que les requérants ne démontrent pas en l'espèce». Il juge donc cette branche du moyen non fondée. Cet arrêt montre bien la faiblesse d'une règle aussi vague que l'obligation de respecter, restructurer ou recomposer les lignes de force du paysage, qui n'implique finalement qu'un simple effort de motivation de la part de l'autorité, mais certainement pas de protéger effectivement les paysages dont l'intérêt historique et esthétique est pourtant avéré.

Principe d'utilité de l'enquête publique

Enfin, le premier moyen critiquait également l'absence de réponse à certaines réclamations relatives à la configuration géométrique du projet au regard de l'axe de migration sur la plaine de Boneffe. A nouveau, le Conseil d'État juge que «ladite motivation ne permet pas de comprendre les raisons pour lesquelles l'autorité passe outre à cette observation particulière; que sur ce point, le principe d'utilité de l'enquête publique n'a pas été respecté» et accueille le moyen en conséquence.

Charles-Hubert BORN

C.E., n° 219.568, 31 mai 2012, sa Thomas et Piron

Permis d'urbanisme – Propriétaire ayant deux projets distincts mais voisins – Droit d'introduire deux demandes séparées – Mais droit pour l'autorité d'exiger une seule demande pour avoir une vue globale de l'urbanisation des terrains – Limites

Dans cette affaire, le ministre wallon de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire avait refusé un permis d'urbanisme principalement, selon ses propres termes, pour le motif que le demandeur de permis était également propriétaire de la parcelle voisine pour laquelle il avait introduit une demande distincte de permis et qu'il était «peu pertinent, dans ces conditions, de traiter séparément, parcelle par parcelle, l'urbanisation de la zone; qu'il serait de loin préférable d'avoir une vision d'ensemble concernant l'aménagement de la zone».

Dans son recours en annulation, le demandeur faisait valoir, d'une part, que rien ne l'obligeait à introduire une seule demande de permis d'urbanisme alors qu'il s'agissait de développer des projets immobiliers sur des parcelles distinctes sans qu'existent de liens fonctionnels entre les deux bâtiments à ériger et, d'autre part, que de toute façon le ministre était saisi, au moment où il avait pris la décision attaquée, de l'autre demande de permis d'urbanisme de sorte qu'il avait eu tous les éléments pour se prononcer en connaissance de cause.

Par l'arrêt recensé, le Conseil d'État apporta une réponse nuancée au problème posé⁶.

Il commença en effet par déclarer, sur le plan des principes, qu'«il est exact qu'un demandeur n'est pas obligé d'introduire une seule et même demande de permis d'urbanisme pour la réalisation de deux projets situés sur des parcelles voisines». Mais il ajouta aussitôt après qu'«il n'en demeure pas moins que l'autorité peut considérer, en opportunité,

5. Contrairement à ce qu'il semblait indiquer dans un arrêt CE, 7 août 2006, Defrenne et crts, n° 161.715, à propos de l'article 127, § 3, lorsqu'il incluait toujours explicitement la condition du caractère exceptionnel. Voir Ch.-H. BORN, «La prise en compte des solutions alternatives en droit de l'urbanisme. Vers l'émergence d'un principe de substitution en droit du cadre de vie?», in COLL., *Mélanges en l'honneur de R. ANDERSEN*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 23-65.

1. Il ne faut pas confondre le problème posé ici – où c'est l'autorité compétente pour délivrer le permis qui exige l'introduction d'une seule demande de permis pour deux projets distincts mais voisins – avec celui qui se pose lorsque ce sont les demandeurs voisins mais distincts qui introduisent une seule demande de permis et que ces propriétaires voisins sont l'un, une personne privée et l'autre, une personne publique. Dans ce second cas de figure, le Conseil d'État exigeait inversement, par ses arrêts du 27 octobre 2010, n° 208.476, asbl La Cardère et Van Hoegaerden, et du 16 février 2012, n° 218.033, Fuentes Mateos et autres (publiés dans cette revue en 2011, pp. 139-140 et en 2012, pp. 61-62), l'introduction de deux demandes de permis séparées, même s'il s'agit d'un projet fonctionnellement