

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 204.411 du 27 mai 2010

A. 150.326/XIII-3338

En cause : **l'Association sans but lucratif
ARDENNES LIEGEOISES,**
ayant élu domicile chez
Me Alain LEBRUN, avocat,
place de la Liberté 6
4030 Grivegnée,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Mes Etienne ORBAN de XIVRY et
Jean-François CARTUYVELS, avocats,
route de Beausaint 29
6980 La Roche-en-Ardenne.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 2 avril 2004 par l'association sans but lucratif (A.S.B.L.) ARDENNES LIEGEOISES qui demande l'annulation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 20 novembre 2003 relatif à l'octroi de dérogations aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. QUINTIN, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie requérante et la lettre valant dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 26 mars 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 29 avril 2010 à 9.30 heures;

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, conseiller d'Etat;

Entendu, en ses observations, Me Yvan TOURNAY, loco Mes E. ORBAN de XIVRY et J.-F. CARTUYVELS, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. QUINTIN, premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le décret wallon du 6 décembre 2001 relatif à la conservation des sites Natura 2000 ainsi que de la faune et la flore sauvages a inséré dans la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature plusieurs dispositions nouvelles propres à la Région wallonne et ayant trait notamment à la protection des espèces animales et végétales, faisant l'objet du chapitre II de la loi.

Les articles 5 et 5bis, prenant place dans la section 4, sont relatifs aux dérogations aux mesures de protection des espèces animales et végétales.

L'article 5, §§ 1^{er} et 3, dispose comme suit :

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

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

[...]

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

- 1/ dans l'intérêt de la protection des espèces animales et végétales sauvages et de la conservation des habitats naturels;
- 2/ pour prévenir des dommages importants notamment aux cultures, à l'élevage, aux forêts, aux pêcheries, aux eaux ou à d'autres formes de propriétés;
- 3/ dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement;
- 4/ à des fins de recherche et d'éducation, de repeuplement et de réintroduction de ces espèces et pour des opérations de reproduction nécessaires à ces fins, y compris la propagation artificielle des plantes;
- 5/ pour permettre, dans des conditions strictement contrôlées, d'une manière sélective et dans une mesure limitée, la prise ou la détention d'un nombre limité et spécifié par le Gouvernement de certains spécimens des espèces reprises en annexe II, point a".

L'article 5bis dispose comme suit :

- " Art. 5bis. § 1^{er}. La demande de dérogation est introduite auprès du service de l'administration régionale désigné par le Gouvernement.

Le Gouvernement arrête la forme et le contenu de la demande.

La demande indique, notamment :

- 1/ l'identité du demandeur;
- 2/ les espèces et le nombre de spécimens pour lesquels la dérogation est sollicitée;
- 3/ les motifs de la demande de dérogation et l'action visée par la demande;
- 4/ les dates et lieux où la dérogation doit s'exercer;
- 5/ les moyens, installations ou méthodes employés pour la mise en oeuvre de la dérogation.

§ 2. L'autorisation de dérogation indique, notamment:

- 1/ le destinataire de l'autorisation;
- 2/ la ou les espèces qui font l'objet de la dérogation;
- 3/ les moyens, installations ou méthodes de capture ou de mise à mort autorisés;
- 4/ le nombre de spécimens concernés et le territoire sur lequel la dérogation s'applique;
- 5/ la durée de validité de la dérogation.

§ 3. Les personnes physiques ou morales effectuant des recherches ou suivis portant sur un ou plusieurs groupes biologiques peuvent solliciter une dérogation annuelle portant sur le ou les groupes d'espèces étudiés et s'appliquant à l'ensemble du territoire de la Région wallonne.

La dérogation n'est valable qu'en dehors des habitats naturels protégés et que pour les petites quantités nécessaires aux besoins de la recherche.

Le Gouvernement arrête les conditions et les modalités d'octroi de la demande de dérogation.

Les bénéficiaires d'une dérogation transmettent annuellement un rapport sur les résultats de leurs recherches au service de l'administration régionale désigné par le Gouvernement".

2. Le 20 décembre 2002, le Ministre wallon de l'Agriculture et de la Ruralité sollicite l'avis du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature au sujet de trois avant-projets d'arrêtés portant application du décret du 6 décembre 2001, parmi lesquels figure un avant-projet d'arrêté du Gouvernement wallon relatif à l'octroi d'une dérogation aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux.

3. Le 18 mars 2003, l'assemblée plénière du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature émet son avis au sujet des trois avant-projets d'exécution du décret du 6 décembre 2001.

4. Le 24 juillet 2003, le Gouvernement wallon adopte en première lecture l'avant-projet d'arrêté relatif à l'octroi d'une dérogation aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux.

5. Le 18 août 2003, le ministre sollicite l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat au sujet de sept avant-projets d'arrêtés, parmi lesquels figure celui qui concerne les dérogations, en demandant que l'avis soit donné dans un délai de trente jours.

6. Le 10 septembre 2003, la section de législation du Conseil d'Etat donne son avis au sujet du projet d'arrêté relatif à l'octroi d'une dérogation aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux. (avis L. 35.842/2/V).

7. Le 20 novembre 2003, le Gouvernement wallon adopte l'arrêté relatif à l'octroi de dérogations aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux. Il est publié au Moniteur belge du 3 février 2004 et il est entré en vigueur le 13 février 2004.

Cet arrêté, qui constitue l'acte attaqué, est ainsi rédigé :

" Vu la Directive 92/43/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la flore et de la faune sauvages, notamment l'article 16;

Vu la convention relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe, adoptée à Berne, le 19 septembre 1979, notamment l'article 9;

Vu la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature, notamment les articles 5, §§ 1^{er} et 3, et 5bis, insérés par le décret du 6 décembre 2001 relatif à la conservation des sites Natura 2000 ainsi que de la faune et de la flore sauvages;

Vu le décret du 14 décembre 1989 permettant à l'Exécutif régional wallon de prendre toutes les mesures que requiert l'application ou la mise en oeuvre des Traités et Conventions internationaux en matière de chasse, pêche, protection des oiseaux et conservation de la nature;

Vu l'avis du Conseil supérieur wallon de la Conservation de la Nature, donné le 18 mars 2003;

Vu l'avis 35.842/2/V du Conseil d'Etat, donné le 10 septembre 2003;

Sur la proposition du Ministre de l'Agriculture et de la Ruralité;

Après délibération,

Arrête :

Section 1^{re}. - Dérogations ponctuelles

Article 1^{er}. § 1^{er}. Toute demande ponctuelle de dérogation à une des mesures de protection des espèces animales et végétales doit être introduite auprès de l'inspecteur général de la Division de la nature et des forêts de la Direction générale des ressources naturelles et de l'environnement, ci-après dénommé l'inspecteur général, au moyen du formulaire dont le modèle est repris en annexe I^{re}.

§ 2. La demande de dérogation indique au minimum :

- 1/ l'identité du demandeur;
- 2/ la nature de l'opération pour laquelle la dérogation est demandée;
- 3/ le motif invoqué pour la demande de dérogation, parmi ceux visés à l'article 5, § 3, de la loi sur la conservation de la nature;
- 4/ les espèces concernées et le nombre de spécimens concernés pour chaque espèce;
- 5/ les moyens, installations et méthodes qui doivent, le cas échéant, être mis en oeuvre;
- 6/ les lieux où la dérogation doit s'exercer;
- 7/ la période pendant laquelle la dérogation doit s'exercer;
- 8/ qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante;
- 9/ que la dérogation ne nuit pas au maintien dans un état de conservation favorable des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle.

§ 3. La demande doit être étayée par tout document de nature à permettre à l'inspecteur général de s'assurer que les conditions visées au § 2, points 8/ et 9/, sont remplies.

Art. 2. Lorsque la demande n'est pas complète ou qu'elle est incorrectement remplie, l'inspecteur général en informe le demandeur dans les quinze jours de la réception de la demande en sollicitant les renseignements manquants.

Dans les quinze jours de la réception de la demande complète, l'inspecteur général sollicite l'avis du Conseil supérieur wallon de la Conservation de la Nature.

Art. 3. L'inspecteur général statue sur la demande et en informe le demandeur dans les trois mois suivant la réception de la demande complète.

En cas d'urgence dûment motivée par le demandeur, les délais visés à l'article 2,

alinéa 2 et à l'alinéa 1^{er}, sont ramenés à respectivement huit jours et trente jours maximums.

Section 2. - Dérogations annuelles pour la recherche ou le suivi scientifique

Art. 4. § 1^{er}. Toute demande de dérogation annuelle ayant pour objectif de permettre la recherche ou le suivi d'espèces animales ou végétales sauvages peut être introduite par toute personne physique ou morale effectuant des recherches ou suivis réguliers portant sur un ou plusieurs groupes biologiques.

§ 2. La demande de dérogation doit être introduite auprès de l'inspecteur général au moyen du formulaire dont le modèle est repris en annexe II du présent arrêté au plus tard le 1^{er} octobre de l'année précédant l'année pour laquelle la dérogation est sollicitée.

§ 3. La demande de dérogation indique au minimum :

- 1/ l'identité du demandeur et des personnes physiques mandatées lorsque la demande émane d'une personne morale;
- 2/ la nature de l'opération pour laquelle la dérogation est demandée;
- 3/ les espèces concernées et le nombre de spécimens concernés pour chaque espèce;
- 4/ les moyens, installations et méthodes qui doivent, le cas échéant, être mis en oeuvre;
- 5/ les lieux où la dérogation doit s'exercer;
- 6/ la période pendant laquelle la dérogation doit s'exercer;
- 7/ qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante;
- 8/ que la dérogation ne nuit pas au maintien dans un état de conservation favorable des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle.

§ 4. La demande doit être étayée par tout document de nature à permettre à l'inspecteur général de s'assurer que les conditions visées au § 3, points 8/ et 9/ [sic], sont remplies.

Art. 5. Lorsque la demande n'est pas complète ou qu'elle est incorrectement remplie, l'inspecteur général en informe le demandeur dans les quinze jours de la réception de la demande en sollicitant les renseignements manquants.

Art. 6. Après avis du Conseil supérieur wallon de la Conservation de la Nature, l'inspecteur général statue sur la demande et informe le demandeur de sa décision au plus tard pour le 1^{er} janvier de l'année pour laquelle la dérogation est sollicitée.

Art. 7. Le demandeur qui a obtenu une dérogation transmet à l'inspecteur général au plus tard dans les trois mois qui suivent la fin de l'année couverte par la dérogation un rapport circonstancié sur la mise en oeuvre de la dérogation octroyée comprenant notamment la liste des espèces concernées et les circonstances des opérations.

L'octroi d'une nouvelle dérogation au demandeur est subordonné à la transmission d'un rapport intermédiaire et à l'examen, par le Conseil supérieur wallon de la Conservation de la Nature, de l'intérêt des résultats produits pour la connaissance et la préservation de la biodiversité.

Section 3. - Dispositions finales

Art. 8. Le demandeur peut introduire auprès du Ministre qui a la Conservation de la Nature dans ses attributions un recours contre la décision de refus d'octroi d'une dérogation ou en cas de non-décision de l'inspecteur général dans les délais prescrits par le présent arrêté.

Le Ministre qui a la Conservation de la Nature dans ses attributions statue alors sur le recours dans le mois qui suit sa réception.

Art. 9. Tout bénéficiaire d'une dérogation doit être en possession de celle-ci lors de l'exercice des activités qui ont justifié l'octroi de cette dérogation.

Art. 10. Le Ministre qui a la Conservation de la Nature dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté";

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité en contestant l'intérêt à agir de l'association sans but lucratif (A.S.B.L.) requérante; qu'elle affirme ne pas disposer du dossier de pièces de la partie requérante de telle sorte qu'elle n'est pas en mesure de vérifier si l'ensemble des formalités préalables imposées à une A.S.B.L. pour agir devant le Conseil d'Etat sont bien réunies en l'espèce et s'en réfère à l'appréciation du Conseil d'Etat; qu'elle observe, par ailleurs, que le libellé de l'objet social, qui vise à défendre notamment les écosystèmes et espèces naturels des Ardennes liégeoises, est particulièrement large; qu'elle fait valoir que "le terme «écosystème» désigne «l'ensemble des êtres vivants et des éléments non vivants, aux nombreuses interactions, d'un milieu naturel (forêt, lac, champ, etc...)» (définition extraite du Petit Larousse illustré)" et que "l'expression «espèces naturelles» n'est pas particulièrement précise non plus"; qu'elle estime, dès lors, que "le manque de spécificité de l'intérêt poursuivi par la partie requérante, dont l'objet social est défini au regard de considérations assez générales de protection de l'environnement ou de conservation de la nature, compromet son intérêt à agir devant [le Conseil d'Etat]";

Considérant que la requérante produit notamment ses statuts, tels que publiés aux annexes du Moniteur belge du 15 février 1990, et l'extrait, paru aux Annexes du Moniteur belge du 6 juin 2003 de la décision de l'assemblée générale du 12 avril 2003 nommant les administrateurs, dont le président, ainsi que la décision d'ester en justice prise par ce dernier le "01-04- 2003" [lire : le 1^{er} avril 2004];

Considérant, par ailleurs, que les associations de défense de l'environnement peuvent agir devant le Conseil d'Etat pour autant qu'elles satisfassent aux conditions exigées de toutes les autres personnes physiques ou morales, à savoir justifier d'un intérêt direct, personnel et légitime, ainsi que de la qualité requise; qu'elles témoignent de cette dernière condition lorsqu'elles agissent dans le but qu'elles se sont fixé dans leurs statuts et que ce but ne coïncide pas avec la défense de l'intérêt général ni avec l'intérêt personnel de leurs membres;

Considérant qu'en l'espèce, l'article 2 des statuts de la requérante définit l'objet social de l'association comme suit :

" L'association a pour objet de défendre l'environnement des Ardennes liégeoises.

L'environnement s'entend des qualités et diversités des écosystèmes et espèces naturels, de l'urbanisme, de la valeur paysagère, de l'eau, l'air et autres éléments vitaux pour les êtres humains, ainsi que de la quiétude des lieux.

L'objet comprend aussi la mise en oeuvre des voies de droit et recours qui ont pour but d'assurer le respect des lois visant à protéger l'environnement, en ce compris les plans d'aménagement.

L'objet sera également poursuivi par toute autre activité informative ou éducative. L'association pourra exercer une activité lucrative accessoire afin de financer son projet.

Les associés donnent mandat à l'association pour défendre en leur nom leurs droits d'usagers de l'environnement.

Les Ardennes liégeoises constituent une entité géographique administrative et paysagère qui recouvre essentiellement les communes de Sprimont, Aywaille, Ferrières, Stoumont, Theux, Spa, Stavelot, Trois-Ponts, Lierneux, Jalhay, Dolhain, Limbourg, Malmedy et Waismes, sauf le territoire de ces deux dernières communes inclus dans le parc naturel des Hautes Fagnes-Eiffel, dont les caractères géo-écologiques sont très différents";

Considérant que cet objet social est particulier et distinct de l'intérêt général; qu'il habilite l'association sans but lucratif requérante à poursuivre l'annulation d'un arrêté du Gouvernement wallon, qui est applicable sur tout le territoire de la Région et auquel il est reproché d'autoriser des dérogations à de nombreuses classes d'espèces sauvages susceptibles de vivre dans les Ardennes liégeoises; que l'exception d'irrecevabilité ne peut pas être accueillie;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la requérante se désiste du premier moyen; que rien ne s'y oppose;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation de l'article 23 de la Constitution; que, dans une première branche, elle reproche à l'arrêté attaqué de prévoir que l'inspecteur général de la division Nature et Forêts (D.N.F.) et, éventuellement sur recours, le ministre ayant la Conservation de la nature dans ses attributions, octroient la dérogation, sans autre restriction que la sollicitation de l'avis du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature sur la base de son article 2, alinéa 2, alors que l'article 41 de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature, modifié par le décret du 7 septembre 1989, disposait notamment que toute dérogation aux mesures de protection d'une espèce classée comme espèce menacée dans la liste rouge ne pourra être accordée que sur l'avis conforme du Conseil supérieur

wallon de la conservation de la nature concluant que la dérogation ne peut nuire à la survie de l'espèce menacée en Wallonie, de telle sorte que, selon elle, l'arrêté attaqué ne pouvait pas "violer cette garantie essentielle" que constitue l'avis conforme et motivé du Conseil supérieur wallon à l'égard des espèces protégées en vertu des articles 2bis et 3 de la loi du 12 juillet 1973 ni dispenser la dérogation de pareille garantie, sous peine de transgresser le principe du standstill; qu'en réplique, elle observe que ce n'est que par la carence de la partie adverse que le dernier alinéa du § 3 de l'article 41 de la loi du 12 juillet 1973 n'a pas été exécuté dans un délai raisonnable mais qu'il n'est pas possible de déduire de cette carence que le système décrétal mis en place n'était pas plus avantageux que le système nouveau qu'elle critique; qu'elle soutient qu'un "double verrou scientifique (par le biais d'un conseil d'avis) et politique (par le biais d'une décision administrativo-politique) à l'octroi de dérogations en défaveur d'espèces classées sur la liste rouge, c'est-à-dire considérées comme menacées, constituait une garantie significative qui a disparu sans motif impérieux, ni justification proportionnée d'un tel recul"; qu'elle ajoute que les contraintes existant à l'article 5, § 3, alinéa 2, de la loi du 12 juillet 1973 déterminant les cinq hypothèses dans lesquelles une dérogation pourrait intervenir préexistaient au décret du 6 décembre 2001 et résultaient tant de la Convention de Berne que de la directive "habitats"; que, selon elle, l'intégration de ces contraintes en droit interne ne modifie pas l'économie des textes puisque leur effet direct se ressentait déjà en droit interne, cette pure transposition ne pouvant en rien justifier le recul enregistré quant au régime procédural de protection des espèces classées sur la liste rouge;

Considérant que, dans une deuxième branche, elle fait grief à l'arrêté attaqué de ne pas exiger, en annexe à la demande de dérogation, la production d'un certificat de bonnes vie et moeurs, permettant ainsi l'octroi d'une dérogation à une personne qui aurait été définitivement condamnée dans les cinq années précédant la demande de dérogation, pour une infraction à la loi sur la conservation de la nature, à la loi sur la chasse, à la loi sur la pêche ou au Code forestier; qu'elle fait valoir qu'une telle garantie existait sous l'empire de l'article 41, § 2, ancien, de la loi du 12 juillet 1973 mais a été omise dans le système mis en place par les articles 5 et 5 bis du décret du 6 décembre 2001, en violation du principe du standstill; qu'elle demande que, préalablement à l'examen du moyen, la Cour constitutionnelle soit interrogée sur la conformité des articles 5 et 5bis de la loi du 12 juillet 1973 avec l'article 23 de la Constitution; qu'en réplique, elle renvoie à sa requête;

Considérant, sur la première branche du moyen, que pour établir l'existence d'une violation de l'article 23 de la Constitution, la requérante procède à une comparaison entre, d'une part, l'article 41 de la loi du 12 juillet 1973, issu de la

modification y apportée par le décret du 7 septembre 1989 modifiant le régime des dérogations à la loi sur la conservation de la nature, et, d'autre part, l'arrêté attaqué qui ne reprend pas la garantie tenant au caractère conforme de l'avis du conseil supérieur wallon de la conservation de la nature; qu'en réalité, la suppression du caractère conforme de l'avis est l'oeuvre non point de l'arrêté attaqué mais du décret du 6 décembre 2001 relatif à la conservation des sites Natura 2000 ainsi que de la faune et la flore sauvages; que son article 12 modifie l'article 41 de la loi du 12 juillet 1973 qui ne s'applique plus désormais qu'aux dérogations aux mesures de protection des réserves naturelles et forestières visées aux sections 1^{ère} et 2 du chapitre III de la loi; que les articles 5 et 5bis de la loi du 12 juillet 1973, modifiés par le décret du 6 décembre 2001 règlent l'octroi de dérogations individuelles aux mesures de protection des espèces animales et végétales, sans aborder la question de l'avis du conseil supérieur wallon de la conservation de la nature;

Considérant que l'article 11 du décret du 6 décembre 2001 remplace d'abord l'article 33, alinéa 1^{er}, de la loi du 12 juillet 1973 par la disposition suivante :

" Le Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature a pour mission de donner son avis sur toute question que lui soumet le Gouvernement concernant la conservation de la nature et notamment, la protection de la flore et de la faune, la création, la conservation et la gestion des réserves naturelles domaniales, des réserves forestières et des sites Natura 2000, l'octroi et le retrait de l'agrément des réserves et des sites Natura 2000, la création et la gestion des parcs naturels";

que l'article 11 remplace ensuite l'article 33, alinéa 4, par l'alinéa suivant :

" Le Gouvernement est tenu de demander l'avis du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature sur les mesures envisagées aux articles 5, § 1^{er}, 5ter, § 2, 6, alinéa 2, 11, alinéa 2, 12, 13, 14, 18, 21, 22, 23, 24, 36, 37, 38, 39 et 41, § 1^{er}";

Considérant que ni l'alinéa 1^{er} ni l'alinéa 2 ne prévoient plus que, pour l'octroi des dérogations aux mesures de protection des espèces animales et végétales, l'avis que le gouvernement est tenu de demander au conseil supérieur wallon de la conservation de la nature doit être conforme et doit conclure que la dérogation ne peut pas nuire à la survie de l'espèce menacée en Wallonie;

Considérant que, pour apprécier si la suppression du caractère conforme de l'avis du conseil supérieur wallon de la conservation de la nature emporte ou non une violation de l'article 23 de la Constitution par la méconnaissance de la clause du standstill, il convient de procéder à une comparaison entre le décret du 7 septembre 1989 et celui du 6 décembre 2001, ce dernier complété ou non par les règles contenues dans l'arrêté attaqué, à supposer celles-ci pertinentes pour cet examen;

Considérant, au préalable, que d'une part, il ne peut pas être exclu a priori qu'une régression significative du niveau de protection résulte de la substitution d'un avis simple à une procédure d'avis conforme; que, d'autre part, la liste rouge des espèces menacées en Wallonie que le décret du 7 septembre 1989 chargea le Gouvernement wallon d'établir sur la proposition du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature, n'a pas été dressée, de telle sorte que l'article 41 de la loi du 12 juillet 1973, modifié par ledit décret, n'a pu trouver application et que le régime de dérogation organisé par celui-ci n'a jamais été mis en oeuvre;

Considérant que l'arrêté attaqué trouve son fondement légal dans l'article 5bis, §§ 1^{er} et 3, de la loi du 12 juillet 1973, modifié par le décret du 6 décembre 2001; que son objet est limité puisqu'à l'exception des règles de compétence et de recours que contiennent ses articles 3, 6 et 8, examinées ci-après au troisième moyen, l'arrêté fixe essentiellement des règles de pure procédure; que l'article 2, alinéa 2, de l'arrêté attaqué fixe le délai dans lequel l'inspecteur général de la division de la nature et des forêts sollicite l'avis du conseil mais non le délai dans lequel le conseil doit lui remettre son avis; qu'en tout état de cause, le texte n'attache pas de conséquence au dépassement du délai;

Considérant que la compétence et le fonctionnement du Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature sont réglés par les articles 32, 33, 52 et 53 de la loi du 12 juillet 1973 précitée; qu'il y a lieu de constater que la requérante s'est abstenue de poursuivre, devant la Cour constitutionnelle, l'annulation du décret du 6 décembre 2001, en ce que celui-ci a modifié l'article 33 de la loi du 12 juillet 1973 sans prévoir d'avis conforme; que l'arrêté attaqué est, quant à lui, totalement étranger à la question relative au caractère conforme ou non de l'avis du conseil supérieur puisque sa validité est indépendante du caractère conforme ou non de l'avis, de même qu'il ne trouve pas son fondement dans les dispositions législatives fixant la compétence ou le fonctionnement de l'organe d'avis; que, par conséquent, à supposer même que le décret soit, le cas échéant, entaché d'un vice d'inconstitutionnalité parce qu'il aurait enfreint l'article 23 de la Constitution en supprimant l'avis conforme du Conseil supérieur wallon, encore faudrait-il constater que ce vice ne rejaillirait sur aucune des dispositions de l'arrêté attaqué; qu'il s'ensuit qu'en sa première branche, le deuxième moyen est dépourvu de pertinence et, est partant, irrecevable; qu'il n'y a pas lieu, en conséquence, de poser à ce sujet une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle;

Considérant, sur la deuxième branche du deuxième moyen, que l'article 41, § 2, de la loi du 12 juillet 1973 précitée, modifié par le décret du 7 septembre 1989, disposait comme suit :

" Sera irrecevable à demander une dérogation à la présente loi celui qui aura été définitivement condamné dans les cinq années précédant une demande de dérogation pour une infraction à la présente loi, à la loi sur la chasse, à la loi sur la pêche ou au code forestier";

que la loi n'imposait pas que la demande de dérogation introduite sur la base de cette législation soit accompagnée d'un certificat de bonne vie et moeurs;

Considérant que les articles 5 et 5bis de la loi du 12 juillet 1973, modifiés par le décret du 6 décembre 2001, n'énoncent plus une règle d'irrecevabilité semblable à celle du décret du 7 septembre 1989;

Considérant que la critique formulée par le requérant est fondée sur une éventuelle lacune qui serait contenue dans le décret du 6 décembre 2001 et reproche en conséquence à l'acte attaqué de n'avoir pas réglé la production d'un certificat de bonne vie et moeurs; que la constatation par la Cour constitutionnelle de l'inconstitutionnalité de la lacune législative dénoncée ne permettrait cependant pas au Conseil d'Etat d'annuler un arrêté d'exécution du décret du 6 décembre 2001 par défaut d'une exécution d'une obligation qui n'existe pas; qu'en conséquence, la deuxième branche du deuxième moyen est dépourvue de pertinence et, partant, est irrecevable;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la requérante ajoute une troisième branche au deuxième moyen résultant de ce que le dossier administratif est incomplet en ce que manquent les annexes à la lettre adressée le 20 décembre 2002 au Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature en Région wallonne; qu'elle écrit ce qui suit :

" La requérante se réserve de développer une branche nouvelle à la lecture des pièces manquantes du dossier administratif [réclamées par l'auditeur rapporteur]. Conservatoirement cette branche sera prise d'une violation du principe de bonne administration et d'une erreur et/ou insuffisance quant aux motifs en ce qu'il ne ressort pas du dossier administratif pourquoi, en dépit du débat sur l'acceptabilité de l'octroi d'une dérogation à certains condamnés, cette question n'a pas été prise en compte par l'acte attaqué. Violent le principe de bonne administration le fait de consulter le C.S.W.C.N. sur un projet d'arrêté, puis de s'écarter de ce texte sans que cela réponde aux observations de ce conseil (que du contraire !) et sans s'en justifier. Selon la requérante, la sanction de l'article 21, alinéa 3, des L.C.C.E. pour non production du dossier administratif vaut également en cas de production incomplète";

Considérant, qu'en réponse à la deuxième branche, la partie adverse avait fait valoir que le projet initial de l'acte attaqué reprenait une disposition similaire à l'article 41, § 2, de la loi du 12 juillet 1973, qui a fait l'objet de critiques tant de la part du Conseil supérieur que de la section de législation du Conseil d'Etat, ce qui a amené

le Gouvernement wallon à supprimer les conditions relatives aux catégories de personnes qui peuvent demander une dérogation; que, dans son rapport, le premier auditeur en déduisait que le projet devait contenir une disposition relative à l'absence de condamnation puisque dans son avis du 18 mars 2003, le Conseil supérieur wallon de la conservation de la nature faisait une observation à cet égard; que le premier auditeur rapporteur demandait la production du texte du projet soumis audit conseil;

Considérant que la partie adverse a transmis ce texte; qu'il apparaît que celui-ci ne comporte aucune disposition relative à la condition de recevabilité d'une demande de dérogation tenant à l'absence de condamnation; qu'en réalité, il semble que l'observation du Conseil supérieur avait trait à l'avant-projet d'arrêté relatif aux dérogations aux mesures de protection des oiseaux en Région wallonne;

Considérant qu'en conséquence, à défaut d'autre développement que celui contenu dans le dernier mémoire, cette troisième branche n'a pas d'objet;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen, spécifiquement dirigé contre l'article 8 de l'arrêté attaqué, qui autorise le Ministre de la conservation de la nature à réformer une décision de refus d'octroi d'une dérogation ou une absence de décision de l'inspecteur général dans les délais prescrits; que, dans une première branche, elle soutient qu'un tel système, plus favorable aux demandeurs de dérogation qu'aux tiers, viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que, d'une part, il ne permet pas à des tiers intéressés de se pourvoir contre la décision d'octroi par l'inspecteur général d'une dérogation selon une procédure de recours organisé et que, d'autre part, il ne permet pas au ministre de se saisir ou d'être saisi d'un octroi abusif; qu'elle affirme que "le système mis en place donne deux chances à la dérogation d'être octroyée et apparaît de ce chef exagérément favorable aux demandeurs de dérogation, déséquilibré et inégalitaire"; qu'en réplique, elle estime que ceux qui veulent diminuer la protection des espèces et ceux qui veulent la maintenir sont dans des situations comparables, s'agissant de la gestion de biens communs (article 714 du Code civil) et qu'ils doivent disposer des mêmes droits procéduraux pour défendre leurs droits civils d'usage sur ces res communes et leur intérêt à la protection de ces aménités naturelles; que, dans une seconde branche, elle soutient "qu'un système de recours organisé ne trouve aucune base légale dans la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature et que le gouvernement n'était pas habilité à mettre en place un tel système"; qu'en réplique, elle se réfère à justice;

Considérant qu'il y a lieu d'examiner la seconde branche du moyen qui dénonce l'absence de base légale, avant la première branche qui est prise de la violation du principe d'égalité;

Considérant que l'article 8 de l'arrêté attaqué dispose que "le demandeur peut introduire auprès du Ministre qui a la conservation de la nature dans ses attributions un recours contre la décision de refus d'octroi d'une dérogation ou en cas de non-décision de l'inspecteur général dans les délais prescrits par le présent arrêté";

Considérant que l'existence d'un recours administratif interne a pour conséquence que l'administré est tenu de l'exercer avant de pouvoir saisir le Conseil d'Etat et que l'autorité qui en est régulièrement saisie est tenue de statuer;

Considérant que l'article 5 de la loi du 12 juillet 1973 ne prévoit expressément ni que les décisions de dérogation puissent être prises par un fonctionnaire ni qu'elles puissent faire l'objet d'un recours auprès du Ministre; que, plus précisément, l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 12 juillet 1973, dispose que c'est le "gouvernement" qui peut accorder des dérogations, alors que l'article 3, alinéa 1^{er}, et l'article 6 de l'arrêté attaqué énoncent que "l'inspecteur général statue sur la demande"; que, toutefois, il découle de l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles qu'un décret ne peut attribuer des pouvoirs qu'au gouvernement comme tel, celui-ci pouvant ensuite déléguer tout ou partie de ce pouvoir; que les articles 3 et 6 de l'arrêté attaqué doivent être interprétés comme procédant à pareille délégation du pouvoir de prendre des décisions individuelles de dérogation; qu'à cet égard, rien n'empêche le gouvernement d'attribuer ou de déléguer un pouvoir de décision individuelle à un fonctionnaire, mais que cela n'est admissible que dans certaines limites et qu'à la condition de respecter le principe de la responsabilité politique de l'Exécutif devant le Parlement;

Considérant que, si l'avis L. 35.842/2/V du 10 septembre 2003 de la section de législation du Conseil d'Etat sur le projet d'arrêté attaqué, déposé par la partie adverse, ne se prononce pas sur l'admissibilité de la délégation, par contre, l'avis de la section de législation L. 35.843/2/V de la même date, sur le projet qui est devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 novembre 2003 fixant des dérogations aux mesures de protection des oiseaux, et cité par la partie adverse dans son mémoire en réponse, a admis, dans un domaine proche de celui que règle l'arrêté attaqué, la délégation d'un pouvoir de décision individuelle à un fonctionnaire à charge de prévoir un recours administratif porté devant un membre du gouvernement, responsable devant le parlement :

" La question se pose de savoir si, par analogie avec le régime mis en place par l'article 7 du projet d'arrêté «relatif à l'octroi d'une dérogation aux mesures de protection des espèces animales et végétales, à l'exception des oiseaux», examiné sous la référence 35.842/2/V, et pour éviter toute atteinte au principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, il n'y aurait pas lieu de donner à celui qui a introduit une demande de dérogation la faculté d'introduire auprès du ministre un recours contre la décision du délégué du ministre ou du fonctionnaire désigné de refuser l'octroi de la dérogation ou en cas d'absence de décision dans les délais prescrits";

Considérant qu'il s'ensuit que, sans avoir besoin d'une habilitation décrétable portant expressément sur ce pouvoir, le gouvernement pouvait prévoir un recours administratif dirigé contre le refus de dérogation décidé par l'inspecteur général ou contre l'absence de décision prise par celui-ci, porté devant l'un de ses membres, responsable devant le parlement; que le troisième moyen manque en droit en sa seconde branche;

Considérant, sur la première branche, que le recours ouvert au demandeur constitue l'aménagement d'un pouvoir de décision à l'intérieur d'un même pouvoir public à la suite d'une délégation non contestée; que l'arrêté attaqué n'a pu retirer au déléguant une compétence qu'il tient du décret; qu'il n'est dès lors pas déraisonnable de la part du gouvernement d'avoir traité le demandeur de dérogation et le tiers de manière différente, puisque l'objet du recours interne que pourra exercer le demandeur consiste à obtenir une réponse positive à sa demande par l'autorité à qui le décret a confié cette compétence; que, par ailleurs, dans tous les cas, l'octroi d'une dérogation considérée comme illégale, que ce soit par le fonctionnaire à ce délégué ou par le ministre, peut être contesté par les tiers intéressés devant les juridictions, notamment devant le Conseil d'Etat; que le moyen n'est pas fondé en sa première branche,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre,
le vingt-sept mai deux mille dix par :

M. HANOTIAU,	président de chambre,
M ^{me} GUFFENS,	conseiller d'Etat,
M. PAQUES,	conseiller d'Etat,
M ^{me} MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

C. MOREL.

M. HANOTIAU.