

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 74.948 du 3 juillet 1998

A.64.590/XIII-389
A.64.593/XIII-390

En cause : **VAN DER STICHELEN** Eric,
ayant élu domicile chez
Me Pierre JADOUL, avocat,
rue Edith Cavell 66/1
1180 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Philippe COENRAETS, avocat,
avenue Louise 409/3
1050 Bruxelles.

Parties intervenantes :

1. **la Société anonyme Bâtipont Immobilier**,
2. **la Société anonyme Immomills -**
Louis DE WAELE Development,
formant ensemble l'association momentanée
Bâtipont Immobilier - Immomills
Louis DE WAELE Development,
ayant élu domicile chez
Mes France MAUSSION et
Monique KESTEMONT-SOUMERYN, avocats
rue Henri Wafelaerts 47-51
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 juillet 1995 par
Eric VAN DER STICHELEN qui demande l'annulation :

- des autorisations implicites délivrées à la suite des demandes de permis d'environnement n^{os} 94/0054 (unité LDLR) et 94/0060 (unité LDLP);

et pour autant que de besoin :

- de la réformation implicite de la décision du collège d'environnement du 15 décembre 1994 (RB-33-46/94/9-94/27);
- de la décision de ne pas statuer explicitement sur le recours introduit le 19 janvier 1995 par l'association momentanée à l'encontre de cette décision du collège d'environnement;

Vu la requête introduite à la même date par le même requérant qui demande l'annulation :

- des autorisations implicites délivrées à la suite des demandes de permis d'environnement n^{os} 94/0080 (unité BUCM), 94/0063 (unité BUMR), 94/0055 (unité BUMM), 94/0057 (unité BUPR), 94/0064 (unité BUPM), 94/0053 (unité BUER), 94/0065 (unité BUCR), 94/0056 (unité BUEM), et 94/0067 (unité LLLM);
- de l'autorisation implicite délivrée à la suite de la demande de permis mixte d'environnement n^o 94/0066 (unité LLLR);

et pour autant que de besoin :

- de la réformation implicite de la décision du collège d'environnement du 15 décembre 1994 (RB-33-46/94/9 - 94/23);
- de la décision de ne pas statuer explicitement sur le recours introduit le 19 janvier 1995 par l'association

momentanée à l'encontre de cette décision du collège d'environnement;

Vu l'arrêt n° 55.977 du 23 octobre 1995 joignant les causes, accueillant les requêtes en intervention introduites par la société anonyme Bâtipont Immobilier et la société anonyme Immomills - Louis DE WAELE Development, formant ensemble l'association momentanée Bâtipont Immobilier - Immomills Louis DE WAELE Development dans les procédures en référé et en annulation et rejetant les demandes de suspension;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} VOGEL, auditeur adjoint au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 17 décembre 1997 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 26 mars 1998, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 18 juin 1998;

Entendu, en son rapport, M. LEROY, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me J. SAMBON, loco Me P. JADOUL, avocat, comparaissant pour le requérant, Me Ph. COENRAETS, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Fr. MAUSSION, avocat, comparaissant pour les parties intervenantes;

Entendu, en son avis contraire, M^{me} VOGEL, auditeur adjoint;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen des recours ont été exposés dans l'arrêt n° 55.977 du 23 octobre 1995;

Considérant que, dans le mémoire en réplique, le requérant soutient que le Conseil d'Etat est compétent pour connaître des recours; qu'il fait valoir en substance les arguments suivants :

L'article 41 de l'ordonnance du 30 juillet 1992 relative au permis d'environnement peut être interprété de deux manières. L'on peut d'abord considérer qu'il organise une procédure de délivrance de permis tacite. La circonstance que ce permis soit tacitement ou expressément délivré ne modifie en rien la nature de l'acte. Dans une telle hypothèse, les recours introduits seraient recevables. On peut également considérer que l'article 41 a pour effet de dispenser le demandeur de tout permis pour l'exécution des actes et travaux visés par sa demande. Plusieurs arguments aboutissent à confirmer la première branche de l'alternative :

a. Il faut se rappeler la portée du permis d'environnement. L'autorisation d'exploiter une installation s'analyse comme un «acte par lequel l'autorité lève l'interdiction générale d'exercice d'une activité». Cette autorisation requiert toujours un acte de l'autorité compétente. Il peut s'agir d'une décision expresse statuant de manière positive ou négative sur la demande. Mais il peut s'agir également d'une décision implicite liée à l'abstention d'adopter une décision expresse dans les délais prescrits. La nature de l'opération n'est pas affectée par ces modalités procédurales : le demandeur peut procéder à l'exécution du projet à envisager. Il demeure toujours une décision implicite ou expresse de

l'autorité compétente. Cette décision et les effets qu'elle génère sont susceptibles d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

b. Une norme juridique doit être interprétée comme étant conforme aux normes hiérarchiquement supérieures et notamment à la Constitution. Or, la seconde branche de l'interprétation aurait pour conséquence de priver les tiers intéressés d'exercer un recours au Conseil d'Etat à l'encontre de l'habilitation légale conférée aux demandeurs de permis. II en résulterait une discrimination injustifiée car, à l'égard d'un problème identique, les tiers confrontés à une décision expresse de l'autorité compétente bénéficieraient de recours juridictionnels pour la protection de leurs droits et intérêts alors que les tiers intéressés confrontés à une décision implicite de cette même autorité compétente seraient dépourvus de ce recours. Si la solution retenue par l'ordonnance devait recevoir une telle interprétation, elle ne pourrait se justifier à l'égard des principes d'égalité et de non-discrimination, d'autant plus que la décision implicite organisée par l'ordonnance ne consiste pas en un refus de l'autorisation sollicitée ou en une confirmation de la décision attaquée devant le Gouvernement régional mais bien dans une décision favorable alors même qu'en l'espèce, la décision attaquée devant le Gouvernement consistait dans un refus des permis sollicités.

c. L'ordre juridique national doit également être interprété au regard de la primauté de l'effectivité du droit communautaire, qui impose que le justiciable puisse disposer d'une voie de recours effective afin d'assurer les garanties qu'un particulier tire d'une norme de droit communautaire.

Si le Conseil d'Etat estimait, sur base de l'interprétation proposée par la partie adverse, que les recours devraient être déclarés irrecevables, le requérant

sollicite que deux questions préjudicielles soient posées à la Cour d'arbitrage, à savoir :

Première question :

« Le mécanisme mis en place par l'article 41 de l'ordonnance relative au permis d'environnement viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où, selon l'interprétation qui en serait donnée,

a. il exclurait tout recours en annulation devant le Conseil d'Etat et tout recours juridictionnel devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire dans le chef de tiers intéressés non titulaires de droits subjectifs;

b. il exclurait tout recours juridictionnel plénier sur le fond du litige et notamment toute censure des dispositions procédurales inhérentes aux polices administratives concernées,

et ce vis-à-vis de l'autorisation conférée par cet article d'exécuter les travaux ou d'accomplir les actes visés dans la demande de permis d'environnement tout particulièrement lorsque ce permis d'environnement avait été refusé par le collège d'environnement et que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale a omis de statuer dans les délais prescrits sur le recours introduit auprès de lui par le demandeur originaire ?».

Seconde question :

« L'article 14, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat viole-t-il l'article 10 de la Constitution en ce que cet article s'interprète comme excluant tout recours en annulation d'un permis implicite délivré sur pied de l'article 41 de l'ordonnance relative aux permis d'environnement ?».

Par ailleurs, la recevabilité des recours doit être appréciée au regard des moyens développés et, en particulier, du premier moyen pris de la violation du droit communautaire, qui querelle la procédure suivie au regard de la directive 85/337/CEE en l'absence d'autorisation administrative prenant en compte les éléments minimaux d'évaluation des incidences définis par la directive. Le principe de l'applicabilité directe des directives et le prescrit de l'article 5 du Traité imposant aux Etats membres un devoir de coopération emporte des conséquences

directes sur l'exercice des voies de recours juridictionnelles devant les Etats membres; celles-ci doivent bien être régies par le droit des Etats membres, mais les procédures et voies de droit nationales ne doivent pas rendre, en pratique, impossible l'exercice de droits que les juridictions nationales ont l'obligation de sauvegarder. Il en conclut en ordre principal que les principes de l'effet utile et de non-discrimination imposent de lui permettre de poursuivre la censure de l'autorisation/habilitation conférée par l'article 41 de l'ordonnance dans la mesure où le droit communautaire est violé. En ordre subsidiaire, le requérant sollicite que soit posée à la Cour de justice des Communautés européennes la question préjudicielle suivante :

« L'article 5 du Traité, le principe général du contrôle juridictionnel (C.J.C.E., JOHNSTON, aff. 222/84, Rec., 1986, p. 1651) et les principes de l'effet utile et de non-discrimination permettent-ils à un Etat membre d'introduire dans son ordre juridique un mécanisme juridique (en l'espèce l'article 41 de l'ordonnance du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 juillet 1992 relative au permis d'environnement) qui ne permette pas à un justiciable intéressé de postuler, selon le droit administratif de l'Etat membre, l'annulation de l'autorisation implicite ainsi conférée lorsqu'il apparaît que cette autorisation viole ou est susceptible de violer les articles 2 et 8 de la directive 85/337/CEE en l'absence de décision de l'autorité administrative compétente pour statuer sur une demande d'autorisation relative à un projet de l'annexe II de la directive qui prennent en compte, selon le prescrit de l'article 8 de la directive, les informations recueillies conformément aux articles 5, 6 et 7 de la directive ? »;

Considérant que l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat porte que la section d'administration statue sur les recours en annulation formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre les décisions contentieuses administratives; qu'en l'absence d'acte, de règlement ou de décision contentieuse attaquée, la section n'est pas compétente; que certaines dispositions, au premier rang desquelles figure l'alinéa 2 du même article, ont institué des

mécanismes de décision implicite; qu'il convient d'examiner ce qu'il en est en l'espèce;

Considérant que l'article 41, alinéa 2, de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 juillet 1992 relative au permis d'environnement dispose comme suit :

« Si, à l'expiration d'un nouveau délai de trente jours prenant cours à la date du dépôt à la poste de l'envoi recommandé contenant rappel, le demandeur n'a pas reçu de décision, il peut, sans autre formalité, passer à l'exécution des travaux ou accomplir les actes en se conformant aux indications du dossier qu'il a déposé ainsi qu'à celles du certificat d'environnement éventuel et de l'ensemble des lois et règlements applicables»;

Considérant que, dans un régime de libre entreprise, il n'existe pas d'«interdiction générale d'exercice d'une activité» que l'autorité devrait lever; que le principe fondamental, consacré notamment par les articles 12 et 23, 1^o, de la Constitution et par l'article 6 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, est au contraire la liberté d'entreprendre, laquelle ne peut être restreinte que par un texte qui, étant une exception à la règle générale, doit être interprété de manière restrictive; que lorsque, dans les conditions prévues à l'article 41 de l'ordonnance, le demandeur de permis d'environnement est autorisé à passer à l'exécution des travaux, il ne devient pas titulaire d'une autorisation qui lui aurait été implicitement délivrée en vue d'écarter une interdiction de principe qui serait présumée, mais il retrouve sa liberté originelle d'entreprendre, à laquelle l'autorité s'est abstenue d'apporter les restrictions que la législation lui permettait de prescrire;

Considérant que les recours en annulation sont de ce fait dépourvus d'objet; qu'à supposer que la situation qui en résulte soit génératrice d'une discrimination, le principe de celle-ci résulterait du mécanisme mis en place

par le législateur, sans toutefois qu'il puisse y être remédié en écartant la disposition que la Cour d'arbitrage pourrait déclarer inconstitutionnelle; qu'en effet, une éventuelle déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 41, alinéa 2, de l'ordonnance permettrait d'écarter l'application de cette disposition et de contester que le demandeur d'autorisation puisse passer à l'exécution des travaux, mais elle n'aurait pas pour effet de créer une décision administrative susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation; qu'une éventuelle déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat n'aurait pas plus cet effet; que les contrôles juridictionnels qui s'exercent sur les normes de tous niveaux peuvent aboutir à écarter les règles entachées d'un vice, mais n'autorisent pas les juridictions à se substituer aux autorités compétentes, fût-ce à titre provisoire et conservatoire, et à créer de toutes pièces les mécanismes qu'elles estimeraient adéquats en vue de pallier une carence de la législation ou de la réglementation;

Considérant que l'irrecevabilité des recours pour défaut d'objet précède logiquement toute discussion sur la constitutionnalité de la procédure qui aboutit à permettre de passer à l'exécution de travaux sans être titulaire d'une autorisation, et que, même dans l'hypothèse où cette discussion se conclurait de la manière la plus favorable au requérant, le défaut d'acte attaquant persisterait; que les questions que le requérant demande de poser à la Cour d'arbitrage sont ainsi dépourvues de pertinence pour la solution des recours, et partant, de caractère préjudiciel; qu'il n'y a pas lieu de les poser;

Considérant que la violation du droit européen, et plus particulièrement de la directive 85/337/CEE, fût-elle établie, n'aurait pas plus pour effet de donner un objet aux recours; que si le mécanisme instauré par l'article 41 de l'ordonnance était incompatible avec cette directive,

il devrait être écarté; qu'il n'existe en l'espèce dans le droit communautaire aucune disposition directement applicable, c'est-à-dire claire, consacrant une obligation juridiquement complète, qui impose aux Etats d'agir d'une manière déterminée et qui puisse être invoquée par les administrés comme un droit qui leur est propre, d'où il pourrait se déduire que le droit de passer à l'exécution des travaux dans les conditions fixées par l'article 41 de l'ordonnance ferait l'objet d'un acte d'une autorité administrative et que le Conseil d'Etat serait compétent pour connaître d'un recours en annulation dirigé contre lui; que la question préjudicielle que le requérant demande de poser à la Cour de justice des Communautés européennes est dépourvue de pertinence;

Considérant qu'à défaut d'objet, les recours sont irrecevables,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les requêtes sont rejetées.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 14.000 francs, sont mis à charge du requérant.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le trois juillet 1900 nonante-huit par :

MM. HANOTIAU,
LEROY,

président de chambre,
conseiller d'Etat,

QUERTAINMONT, conseiller d'Etat,
M^{me} MALCORPS, greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Chr. MALCORPS.

M. HANOTIAU.