

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.022/4
DU 13 FÉVRIER 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Agriculture, de la Ruralité, de l'Environnement et du Tourisme de la Région wallonne, le 17 janvier 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "relatif à la coexistence des cultures génétiquement modifiées avec les cultures conventionnelles et les cultures biologiques", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Portée de l'avant-projet de décret

1. Il ressort de l'article 3 de l'avant-projet de décret que celui-ci s'inscrit dans le cadre de l'article 26*bis*, paragraphe 1, de la directive 2001/18/CE du Parlement européen et du conseil, du 12 mars 2001, relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés (ci-après dénommé les "OGM") dans l'environnement et abrogeant la directive 90/220/CEE du Conseil (ci-après dénommée la "directive 2001/18/CE") ⁽¹⁾.

La dissémination d'OGM peut entraîner des risques pour l'environnement et la santé. Aussi, la directive 2001/18/CE vise à rapprocher les législations des États membres afin de rendre plus efficaces et plus transparentes les procédures d'autorisation dans deux domaines. D'une part, pour la dissémination volontaire d'OGM dans l'environnement à des fins de recherche et de développement et, d'autre part, pour la mise sur le marché des OGM en tant que produits ou éléments de produits dont l'utilisation implique une dissémination dans l'environnement (article 1^{er} et considérants 4 et 5 de la directive 2001/18/CE).

Cette directive a été transposée en droit belge par un arrêté royal du 21 février 2005 réglementant la dissémination volontaire dans l'environnement ainsi que la mise sur le marché d'organismes génétiquement modifiés ou de produits en contenant (ci-après dénommé "l'arrêté royal du 21 février 2005").

⁽¹⁾ JO L 106, p. 1, modifiée, en dernier lieu, par le règlement n° 1830/2003 du Parlement européen et du Conseil du 22 septembre 2003.

Les aspects environnementaux et sanitaires de la culture des OGM étant ainsi réglementés, il reste à régler les implications économiques de la coexistence des OGM autorisés avec les cultures conventionnelles ou biologiques. Il s'agit de régler essentiellement les conséquences économiques d'une dissémination fortuite d'OGM préalablement autorisés dans ces cultures, ainsi que le coût des mesures visant à réduire le mélange de produits agricoles génétiquement et non génétiquement modifiés. En effet, un tel mélange est susceptible de porter préjudice aux cultivateurs conventionnels ou biologiques.

De ce point de vue, l'article 26*bis*, paragraphe 1, de la directive 2001/18/CE dispose que "les États membres peuvent prendre les mesures nécessaires pour éviter la présence accidentelle d'OGM dans d'autres produits". Cette disposition n'a aucun caractère contraignant et doit être notamment lue à la lumière de l'article 22 de la même directive. Selon cet article, les États membres ne peuvent, en principe, pas interdire, restreindre ou empêcher la mise sur le marché d'OGM autorisés ⁽²⁾.

La Commission a notamment adopté à ce sujet une recommandation 2003/556/CE, du 23 juillet 2003, établissant des lignes directrices pour l'élaboration de stratégies nationales et de meilleures pratiques visant à assurer la coexistence des cultures génétiquement modifiées, conventionnelles et biologiques ⁽³⁾.

L'avant-projet de décret soumis au Conseil d'État s'inscrit dans ce contexte.

2. La section de législation a déjà été consultée à deux reprises sur celui-ci.

⁽²⁾ Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 9 mars 2006, "Rapport sur la mise en œuvre des mesures nationales relatives à la coexistence des cultures génétiquement modifiées et de l'agriculture conventionnelle et biologique", COM(2006) 104 final, p. 2.

⁽³⁾ JO L 189, p. 36.

Elle a conclu, dans son premier avis 41.125/2/V, du 28 août 2006, que :

"Le texte de l'avant-projet doit, dans une première étape, être revu pour être rendu conforme aux règles qui, en droit interne, répartissent les compétences entre l'autorité fédérale et les autorités régionales et, dans une seconde étape, être notifié à la Commission en vue de lui permettre d'en vérifier la conformité au droit communautaire."

Dans son second avis 43.668/4 du 7 novembre 2007, la section de législation a dû constater que l'avant-projet de décret n'était pas en état d'être examiné dans la mesure où le Gouvernement wallon envisageait encore de le modifier.

Afin d'assurer une information complète des parlementaires, il convient de communiquer également au Parlement wallon, lors du dépôt du projet de décret, les deux avis précités et le texte des avant-projets de décret auxquels ils se rapportent.

Formalité préalable

Comme l'observe à juste titre l'auteur de l'avant-projet de décret, celui-ci devra, en ce qu'il contient des dispositions destinées à compenser les pertes économiques encourues par des producteurs à la suite de la présence de substances OGM dans leurs cultures conventionnelles ou biologiques et qui constituent donc des aides d'État, être notifié à la Commission en application de l'article 88, paragraphe 3, CE et de l'article 1^{er}, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil, du 22 mars 1999, portant modalités d'application de l'article [88] du traité CE.

La section de législation observe, à cet égard, que la Commission n'a pas soulevé d'objection à l'encontre d'un projet danois tendant à indemniser les agriculteurs au titre des pertes économiques qu'ils subissent lorsque la présence de matériel génétiquement modifié est détectée dans leurs cultures conventionnelles ou biologiques⁽⁴⁾.

⁽⁴⁾ Décision de la Commission, du 23 novembre 2005, sur une aide N568/2004 relative à une "Compensation for losses due to the presence of certain GMO material".

Selon le communiqué publié à l'occasion ⁽⁵⁾,

"Le régime d'aide danois a établi un fonds d'indemnisation intégralement alimenté par les producteurs dont les cultures sont génétiquement modifiées, et qui doivent acquitter une taxe parafiscale annuelle de 100 DKK (13,4 €) par hectare affecté à ces cultures; ce fonds est destiné à couvrir les pertes économiques inhérentes à la contamination des végétaux par du matériel génétiquement modifié. Le régime est administré par les autorités danoises.

Seuls les agriculteurs peuvent être indemnisés; encore faut-il qu'il y ait plus de 0,9 % de matériel génétiquement modifié dans la culture conventionnelle ou biologique en cause, le produit correspondant devant alors être étiqueté comme contenant des OGM, ainsi que le prévoit le règlement (CE) n° 1829/2003 concernant les denrées alimentaires et les produits pour animaux génétiquement modifiés. Le montant de l'indemnisation ne peut dépasser l'écart de prix existant (sur la base des prix officiels du marché) entre les produits respectivement issus de la culture génétiquement modifiée et de la culture conventionnelle ou biologique.

L'indemnisation n'exonère pas l'agriculteur concerné de toute responsabilité civile ou pénale au regard de la législation danoise. Les autorités danoises s'efforceront systématiquement de recouvrer le montant des indemnisations auprès de l'agriculteur exploitant les parcelles à partir desquelles le matériel génétiquement modifié s'est propagé.

Le fonds d'indemnisation sera remplacé dès que possible par un système d'assurance privé. La durée du régime d'indemnisation est limitée à cinq ans."

La Commission a également décidé de ne pas soulever d'objection à l'encontre d'une autre aide du même type envisagée par le Portugal ⁽⁶⁾.

⁽⁵⁾ IP/05/1458. La décision, en danois, peut être consultée sur http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/agriculture-2004/n568-04.pdf.

⁽⁶⁾ Décision de la Commission, du 10 octobre 2007, sur une aide N 679/2006, relative à un "Fundo de Compensação pela contaminação acidental por variedades geneticamente modificadas" (http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/agriculture-2006/n679-06.pdf).

Observations particulières

Articles 1^{er} et 3

1. La Région ne légifère pas dans un domaine impliquant de faire mention de la matière qu'elle règle. Il n'y a dès lors pas lieu, à l'article 3 de l'avant-projet de décret, d'indiquer que le décret intervient dans une matière visée à l'article 6, § 1^{er}, V, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

En outre, l'affirmation, toujours à l'article 3 de l'avant-projet de décret, selon laquelle "il est pris en conformité avec l'article 26*bis* de la directive 2001/18/CE" est par elle-même dépourvue de toute portée normative et ne saurait empêcher la Commission et les juridictions compétentes d'apprécier sa validité au regard du droit communautaire.

Dès lors, l'article 3 de l'avant-projet de décret doit être omis.

2. Par contre, l'article 1^{er} de l'avant-projet de décret devrait mieux circonscrire le champ d'application de celui-ci. En effet, selon cet article 1^{er}, le décret en projet a "pour objectif prioritaire de protéger les cultures conventionnelles ainsi que les cultures biologiques". Cette affirmation est ambiguë. Elle pourrait donner à penser que celui-ci se donne pour objectif de protéger un environnement rural caractérisé par des cultures conventionnelles ou biologiques. Or, comme la section de législation l'a observé d'emblée, il ressort de l'article 3 de l'avant-projet de décret que celui-ci se fonde sur l'article 26*bis*, paragraphe 1, de la directive 2001/18/CE. Cet article a été introduit par l'article 43 du règlement (CE) n° 1829/2003 du Parlement européen et du Conseil, du 22 septembre 2003, concernant les denrées alimentaires et les aliments pour animaux génétiquement modifiés ⁽⁷⁾. Ce dernier découle lui-même d'amendements n°s 10 et 36 du

⁽⁷⁾ JO L 268, p. 1.

Parlement européen. Ces amendements avaient pour but d'amener les États membres à contribuer à l'élaboration de guides de bonnes pratiques de ségrégation entre les cultures et ce, afin de préserver l'approvisionnement en denrées alimentaires non génétiquement modifiées et donc d'assurer le choix des consommateurs ⁽⁸⁾.

Le commentaire de l'article 3 de l'avant-projet de décret précise, dans cette perspective, que le décret s'inscrit dans la compétence régionale "car seuls les aspects socio-économiques de la culture de PGM [plantes génétiquement modifiées] sont couverts par la coexistence, et non pas des aspects relatifs à la santé humaine ou à la protection de l'environnement".

Il serait, dès lors, plus conforme à l'objectif poursuivi par l'article 26*bis* de la directive 2001/18/CE et à l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret d'indiquer que celui-ci a pour objectif de préserver l'approvisionnement en denrées alimentaires non génétiquement modifiées. Cette adaptation caractériserait mieux la portée de l'inscription préalable de mise en culture des parcelles concernées, visée à l'article 5 de l'avant-projet.

Par ailleurs, l'article 1^{er} de l'avant-projet de décret doit être complété pour préciser qu'il met en oeuvre la faculté laissée à chaque État membre par l'article 26*bis*, paragraphe 1^{er}, de la directive 2001/18/CE, de légiférer en la matière.

Article 2

1. Au 1/, afin de clarifier le texte et de se conformer à l'article 249, alinéa 3, CE, la Région doit éviter de renvoyer aux dispositions de la directive 2001/18/CE. En effet, les directives nécessitent une transposition parce qu'elles ne sont normalement pas directement applicables dans l'ordre interne.

⁽⁸⁾ Parlement européen, Rapport A5-0225/2002, du 7 juin 2002, sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant les denrées alimentaires et les aliments pour animaux génétiquement modifiés, pp. 11 et 24.

Il convient, en conséquence, d'omettre les mots :

- "en concordance avec la définition d'organisme génétiquement modifié (OGM) de l'article 2, point 2) de la directive 2001/18 du Parlement européen et du Conseil du 12 mars 2001 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement et abrogeant la directive 90/220/CEE du Conseil"

et

- "conformément à l'article 3 de la dite directive".

Par contre, dès lors que l'avant-projet de décret ne peut concerner que des O.G.M. préalablement autorisés par les autorités compétentes en la matière, il convient de viser cette notion par le renvoi à la législation fédérale y applicable ⁽⁹⁾.

2. Au 5/, il convient de viser plus précisément l'article 6 du règlement n/ 2092/91 du Conseil du 24 juin 1991, concernant le mode de production biologique de produits agricoles et sa présentation sur les produits agricoles et les denrées alimentaires.

3. Au 8/, la référence au règlement n/ 1830/2003/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 septembre 2003, concernant la traçabilité et l'étiquetage des organismes génétiquement modifiés et la traçabilité des produits destinés à l'alimentation humaine ou animale produits à partir d'organismes génétiquement modifiés doit mentionner l'article 3, point 4, de ce règlement. Par ailleurs, la référence au règlement n/ 65/2001 du 14 janvier 2004 instaurant un système pour l'élaboration et l'attribution d'identificateur unique pour les organismes génétiquement modifiés doit viser l'annexe à ce règlement.

⁽⁹⁾ À savoir, l'article 2, 2/, de l'arrêté royal du 21 février 2005.

Articles 5 à 12(Observations quant au mécanisme de l'inscription préalable)

1. L'article 5, § 1^{er} (lire : alinéa 1^{er})⁽¹⁰⁾ de l'avant-projet de décret prévoit que la mise en culture de PGM "nécessite l'inscription préalable de la parcelle concernée auprès de l'autorité de contrôle".

Les premières versions du texte de l'avant-projet de décret organisaient un mécanisme d'autorisation préalable.

Consultée en application de l'article 8, paragraphe 1, de la directive 98/34/CE⁽¹¹⁾, la Commission a concédé que l'article 26*bis*, paragraphe 1, de la directive 2001/18/CE autorise les États membres à adopter les mesures appropriées pour empêcher la présence involontaire d'OGM dans d'autres produits. Elle a néanmoins ajouté que ces mesures doivent, d'une part, respecter le principe de proportionnalité et, d'autre part, ne pas violer le principe défini par l'article 22 de la directive 2001/18/CE, selon lequel la mise en circulation d'OGM autorisés ne doit normalement pas être interdite, restreinte ou empêchée.

En conséquence, la Commission a estimé que la procédure d'autorisation (préalable) prévue par les premiers projets semblait contraire aux articles 19 et 22 de la directive 2001/18/CE et au règlement (CE) n° 1829/2003 concernant les denrées alimentaires et les aliments pour animaux génétiquement modifiés⁽¹²⁾.

⁽¹⁰⁾ Voir l'observation finale.

⁽¹¹⁾ Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information.

⁽¹²⁾ JO L 268, p. 1.

2. L'auteur de l'avant-projet de décret expose, dans la note au Gouvernement wallon ⁽¹³⁾, que suite à des contacts avec la Commission, la Région a remplacé l'autorisation de mise en culture par une inscription préalable auprès de l'administration ⁽¹⁴⁾.

Comme la section de législation l'avait déjà suggéré dans son avis 43.668/4 précité, cette modification ne résout cependant pas le problème soulevé par la Commission.

La procédure est, en effet, demeurée inchangée : l'intention de solliciter une inscription doit toujours être précédée d'une notification aux tiers intéressés; de plus, l'inscription doit encore être demandée à l'autorité; cette demande fera l'objet, comme précédemment, d'une instruction portant sur la compatibilité de la mise en culture avec les objectifs du décret en projet, c'est-à-dire en substance avec la protection des cultures conventionnelles et biologiques; enfin, un recours administratif est également prévu (articles 5 à 12 de l'avant-projet de décret).

3. L'existence de l'instruction susmentionnée, le pouvoir d'appréciation qu'elle implique et l'organisation d'un recours démontrent que l'inscription en question ne sera pas un simple acte matériel ni même une décision strictement formelle ⁽¹⁵⁾. Au demeurant, les effets de la demande d'inscription demeurent identiques à ceux de la demande d'autorisation initialement envisagée dans les premières versions de l'avant-projet de décret. Elle conditionne, retarde et, voire même, empêche la mise en

⁽¹³⁾ Page 1, in fine.

⁽¹⁴⁾ À l'exception de l'avis donné par la Commission, le 13 décembre 2006, sur une des versions antérieures de l'avant-projet de décret (avis qui devrait également être communiqué au Parlement lors du dépôt du projet), le dossier annexé à la demande d'avis de la section de législation ne contient toutefois aucune autre pièce écrite concernant ces contacts postérieurs à l'avis précité de la Commission.

⁽¹⁵⁾ Voir les articles 27 et 28, § 1^{er} (lire : alinéa 1^{er}), 1/, de l'avant-projet de décret qui permettent en effet l'infliction soit d'une sanction pénale, soit d'une amende administrative en cas de culture de PGM sans inscription préalable auprès de l'autorité de contrôle, ce qui vise notamment, en fonction du mécanisme envisagé, la mise en culture de PGM nonobstant une décision négative de l'autorité de contrôle.

culture puisque cette inscription doit être "préalable" (article 5, § 1^{er} [lire : alinéa 1^{er}]), de l'avant-projet). Elle implique, en outre, le paiement effectif d'une cotisation (article 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er} de l'avant-projet).

Ainsi, nonobstant le changement d'appellation du mécanisme envisagé, l'inscription préalable équivaut, en tout point, au mécanisme d'autorisation antérieur ⁽¹⁶⁾. Ne plus utiliser ce terme ne change donc rien du point de vue du droit communautaire et des autorités communautaires. Celles-ci ne sont en effet pas liées par les qualifications nationales, mais s'attachent à la portée concrète et aux effets des mesures internes qu'il leur revient d'apprécier. La Cour de justice a, elle-même, clairement exposé que, par principe, l'ordre juridique communautaire n'entend pas définir ses qualifications en s'inspirant d'un ordre juridique national ou de plusieurs d'entre eux ⁽¹⁷⁾. En effet, si les États membres pouvaient imposer aux institutions européennes le respect d'une terminologie délusoire, les garanties offertes par le droit communautaire seraient mises en péril et la jurisprudence comporte de nombreux exemples démontrant que les institutions communautaires ne sont pas liées par les qualifications nationales ⁽¹⁸⁾.

Ainsi, dans une affaire relative aux conditions de détachement des travailleurs salariés, ressortissants d'États tiers, dans le cadre d'une prestation de services transfrontalière, la Cour de justice a notamment jugé que :

"contrairement à ce que fait valoir le gouvernement autrichien, la procédure de confirmation de détachement européen revêt le caractère d'une procédure d'autorisation. En effet, dans la mesure où la délivrance de cette confirmation est indispensable pour procéder au détachement et qu'elle n'intervient qu'après le

⁽¹⁶⁾ La section de législation observe également que le projet d'exposé des motifs qui accompagne le texte de l'avant-projet (p. 4) continue à qualifier le mécanisme envisagé, comme étant une "autorisation" ("de nouvelles obligations incomberont aussi à l'administration, telle la gestion des autorisations").

⁽¹⁷⁾ Arrêts de la Cour du 14 janvier 1982, Corman, 64/81, Rec. p. 13, point 8, du 2 avril 1998, EMU Tabac e.a., C-296/95, Rec. p. I-1605, point 30, et du 22 mai 2003, Commission/Allemagne, C-103/01, Rec. p. I-5369, point 33.

⁽¹⁸⁾ La section de législation rappelle qu'en cas de contestation d'un refus d'inscription, la section du contentieux administratif du Conseil d'État pourrait, le cas échéant, être amenée à interroger la Cour de justice à titre préjudiciel sur le point de savoir si les articles 19 et 22 de la directive 2001/18/CE, combinés au principe de proportionnalité, peuvent s'interpréter comme tolérant le mécanisme d'inscription envisagé.

contrôle par les autorités nationales compétentes des exigences prescrites [par la réglementation nationale], il ne saurait être allégué qu'il s'agit d'une simple procédure déclaratoire" ⁽¹⁹⁾.

De même, l'article 87, paragraphe 1, CE, ne distingue pas les aides d'État selon les causes ou les objectifs des interventions étatiques, mais définit celles-ci en fonction de leurs effets ⁽²⁰⁾ : donner lieu à un avantage économique, qui est assorti d'une diminution corrélative des ressources de l'État et qui affecte la concurrence. La forme des interventions publiques et leur nature juridique ne sont pas davantage pertinentes.

Enfin, dans le domaine des ententes, la jurisprudence est fixée en ce sens que "selon ses propres termes, l'article [81 CE] s'applique à des accords entre entreprises et à des décisions d'associations d'entreprises. Le cadre juridique dans lequel s'effectue la conclusion de tels accords et sont prises de telles décisions ainsi que la qualification juridique donnée à ce cadre par les différents ordres juridiques nationaux sont sans incidence sur l'applicabilité des règles communautaires de la concurrence, et notamment de l'article 81 susmentionné" ⁽²¹⁾.

4. En toute hypothèse, et indépendamment de la qualification à donner à la formalité envisagée par l'avant-projet de décret, il suffit de constater que la Commission l'a, notamment, contestée au vu du principe de proportionnalité. Par conséquent, les mêmes doutes quant à sa validité s'imposent, dans la mesure où les contraintes en résultant sont demeurées inchangées, tant sur le plan procédural que sur celui de ses effets.

⁽¹⁹⁾ Arrêt de la Cour du 21 septembre 2006, Commission/Autriche, C-168/04, Rec. p. I-9041, point 41; dans le même sens, voir article 4, point 6, et considérant 39 de la directive 2006/123/CE du Parlement et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376, p. 36).

⁽²⁰⁾ Voir, par exemple, arrêts de la Cour du 2 juillet 1974, Italie/Commission, 173/73, Rec. p. 709, point 27, du 20 novembre 2003, GEMO, C-126/01, Rec. p. I-13769, point 34, du 29 avril 2004, Pays-Bas/Commission, C-159/01, Rec. p. I-4441, point 51; arrêt du tribunal du 12 septembre 2007, Italie et Brandt Italia/Commission, T-239/04 et T-323/04, non encore publié au Recueil, point 69.

⁽²¹⁾ Arrêts de la Cour du 30 janvier 1985, Clair, 123/83, Rec. p. 391, point 17, du 12 septembre 2000, Pavlov, C-180/98, Rec. p. I-6451, point 85, et du 19 février 2002, Wouters e.a., C-309/99, Rec. p. I-1577, point 66.

5. Dans l'état actuel du droit communautaire et compte tenu de la position officiellement adoptée par la Commission dans son avis circonstancié du 13 décembre 2006 précité ⁽²²⁾, il y a lieu de revoir fondamentalement les articles 5 à 12 de l'avant-projet de décret, tout en assurant la cohérence avec les conditions d'exploitation générales par ailleurs fixées à l'article 13 de l'avant-projet de décret ⁽²³⁾.

C'est sous réserve de ces observations fondamentales que sont formulées, à titre subsidiaire, les observations qui suivent au sujet de ces mêmes articles.

Article 8

1. Lors de son examen d'une précédente version du texte de l'avant-projet de décret, la Commission avait été d'avis que les cultures conventionnelles ou biologiques d'une espèce végétale génétiquement compatible avec la culture génétiquement modifiée, en-deçà de la distance de séparation, ne devraient pas être considérées comme illégales. La Commission justifiait ce point de vue par le fait que ces cultures peuvent, notamment, être utilisées en tant que cultures refuges à proximité des cultures génétiquement modifiées ou comme mesure de coexistence.

La Commission observait, en outre, que les mesures de coexistence prévues dans l'avant-projet de décret ne faisaient pas référence au seuil communautaire de présence fortuite ou techniquement inévitable de PGM dans les cultures conventionnelles et biologiques, fixé par les articles 12 et 24 du règlement n° 1829/2003 précité, ainsi que par l'article 21 de la directive 2001/18/CE, à savoir le seuil de 0,9 % de matériel génétiquement modifié dans la culture conventionnelle ou biologique concernée.

⁽²²⁾ Voir la note infrapaginale (14).

⁽²³⁾ À titre d'exemple, il n'apparaît pas cohérent de prévoir à l'article 6, § 1^{er} (lire : alinéa 1^{er}) 2/, deuxième phrase, que le producteur ne doit pas faire de notification préalable si le matériel est partagé par l'intermédiaire d'une entreprise agricole, tout en se limitant à préciser, à l'article 13, alinéa 2, 8/, c) de l'avant-projet de décret, que cette notification par le producteur doit avoir lieu envers les "personnes qui utilisent du matériel agricole ayant servi dans la culture génétiquement modifiée et qui n'ont pas fait l'objet de notification préalable", ce qui semble donc également viser les entreprises agricoles. Afin de lever tout doute en la matière, il conviendrait de viser, expressément à l'article 13, alinéa 2, 8/, c), les entreprises agricoles, en tant que telles.

L'auteur de l'avant-projet de décret a, en conséquence, modifié l'article 8, 6/, de l'avant-projet. Selon la note au Gouvernement wallon, ce "nouveau texte ne considère plus la mise en place d'une culture compatible dans la zone de séparation comme interdite, pour autant que la récolte de cette culture soit étiquetée OGM" ⁽²⁴⁾.

2.1. La nouvelle disposition appelle toutefois deux observations.

2.2. En premier lieu, il ressort de l'article 8, 6/, b), de l'avant-projet de décret que seules "certaines espèces déterminées par le Gouvernement" pourront être cultivées en-deçà de la distance de séparation. Cette restriction semble en retrait par rapport à l'intention affichée dans les commentaires de l'exposé des motifs consacrés à cette disposition et par rapport à la première objection de la Commission.

En deuxième lieu, il résulte aussi de l'article 8, 6/, b), de l'avant-projet de décret que la récolte effectuée dans la zone tampon devra toujours être "utilisée ou commercialisée étiquetée comme contenant des OGM, quelle que soit la teneur en OGM du produit récolté".

2.3. Or, selon les articles 12, paragraphe 2, et 24, paragraphe 2, du règlement n/ 1829/2003/CE précité, de même que selon l'article 21, paragraphe 3, de la directive 2001/18/CE, seuls les produits comportant, fortuitement ou inévitablement, plus de 0,9 % d'OGM doivent être étiquetés de manière à préciser qu'ils en comportent. La disposition en projet est donc plus exigeante. Pourtant, la Région ne prétend ni ne démontre que la présence de ces OGM devrait être considérée comme n'étant pas fortuite ou techniquement inévitable. En outre, il ressort des articles 12, paragraphe 4, et 24, paragraphe 4, du règlement n/ 1829/2003/CE, ainsi que de l'article 21, paragraphe 3, de la directive 2001/18/CE, que des seuils moins élevés peuvent être fixés par la Commission au terme d'une procédure de comitologie. Or, il n'apparaît pas qu'une telle décision existerait. Enfin, la Région n'affirme pas se trouver dans les conditions pour invoquer

⁽²⁴⁾ Note au Gouvernement wallon, p. 2.

l'article 95, paragraphe 5, CE ⁽²⁵⁾. La disposition en projet n'est donc pas compatible avec les dispositions ci-dessus. Elle est, en outre, susceptible de poser problème lors de l'appréciation de l'avant-projet de décret sous l'angle des aides d'État.

3. De surcroît, les règles relatives à l'étiquetage font parties des normes de produit au sens de l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 2, 1/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles ⁽²⁶⁾. Elles échappent, par conséquent, à la compétence du législateur régional. La Région wallonne n'est donc pas compétente pour exiger l'étiquetage des produits récoltés dans une zone tampon quelle que soit leur teneur en OGM.

4. L'article 8, 6/, de l'avant-projet de décret doit, en conséquence, être revu.

Articles 10, 14 et 23

1.1. L'article 23, § 4, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet de décret, dispose que le Gouvernement wallon fixe les cotisations au Fonds, à savoir le Fonds budgétaire de la qualité des produits animaux et végétaux, mentionnées aux articles 10 et 14 de l'avant-projet de décret, de manière à couvrir les montants versés en compensation des pertes économiques définies aux articles 17 à 22 de l'avant-projet et, au moins partiellement, les frais administratifs relatifs à l'application du décret.

1.2. La cotisation dont question à l'article 10 de l'avant-projet de décret vise l'ensemble des producteurs et autres acteurs de la filière agricole; la disposition en projet prévoit également qu'elle peut être modulée en fonction des "facteurs de risque de dissémination de la culture génétiquement modifiée" et comprend par ailleurs une liste

⁽²⁵⁾ Voir, sur ce point, et en ce qui concerne une mesure dérogatoire à la directive 2001/18/CE : arrêt de la Cour du 13 septembre 2007, Land Oberösterreich et Autriche/Commission, C-439/05 P et C-454/05 P, non encore publié au Recueil, points 57 et suivants.

⁽²⁶⁾ P. NIHOUL, M. JOASSART et V. FRANCK, "Le Conseil d'État – Chronique de jurisprudence 2004", RBDC, 2005, pp. 332 et 333 et la réf. cit.

exemplative des facteurs qui peuvent être pris en considération par le Gouvernement wallon pour fixer cette cotisation. Il est également prévu que le montant de la cotisation est fixé à zéro lorsque le risque introduit par un producteur ou un opérateur ⁽²⁷⁾ est nul et que ce montant est par ailleurs fixé par le Gouvernement wallon en tenant compte, le cas échéant, de la souscription à une assurance ou à un fonds mutuel par les producteurs de PGM ou les opérateurs effectuant des travaux en relation avec des PGM.

Ni l'article 10 de l'avant-projet ni le commentaire de l'exposé des motifs qui y est consacré ne permettent cependant d'établir si l'intention de l'auteur de l'avant-projet doit être comprise en ce sens que le Gouvernement wallon fixe le montant de la cotisation due au cas par cas ou s'il s'agit au contraire de permettre au Gouvernement wallon de fixer, de manière générale, des grilles de cotisations en fonction des facteurs énumérés dans le décret.

L'article 10 de l'avant-projet doit en tout état de cause être revu afin de mieux faire ressortir la portée de l'habilitation qu'il est envisagé de conférer au Gouvernement wallon.

1.3. La cotisation visée à l'article 14 de l'avant-projet de décret concerne, cette fois, toute entreprise agricole, autre que le producteur, qui exécute des prestations dans une culture génétiquement modifiée et qui doit, à cette fin, être préalablement agréé. Même s'il peut être considéré que le montant de la cotisation qui sera fixé par le Gouvernement wallon aura, notamment, pour but de couvrir les frais engendrés par la procédure d'agrément, il n'en reste pas moins que cette cotisation est également versée au Fonds budgétaire de la qualité des produits animaux et végétaux ⁽²⁸⁾ et qu'elle est aussi, tout comme la cotisation prévue à l'article 10 de l'avant-projet de décret, destinée, tout au moins pour partie, à couvrir les montants versés en compensation des pertes économiques définies aux articles 17 à 22 de l'avant-projet de décret ⁽²⁹⁾.

⁽²⁷⁾ Cette notion n'étant pas définie à l'article 2 de l'avant-projet de décret, il convient sans doute de considérer qu'elle vise, au sens de l'article 10, § 1^{er}, alinéa 2, de l'avant-projet de décret, un "acteur de la filière agricole" autre qu'un producteur. Si tel est le cas, il conviendrait de veiller à l'uniformité des différentes notions utilisées dans les diverses dispositions de l'avant-projet de décret.

⁽²⁸⁾ Voir la deuxième phrase de l'article 10 de l'avant-projet de décret.

⁽²⁹⁾ Voir l'article 23, § 4, de l'avant-projet de décret.

2.1. Compte tenu de la destination ainsi prévue, tout au moins pour partie, pour les recettes résultant de la perception de ces deux types de cotisations, il apparaît que ces cotisations, contrairement à ce que laisse entendre le commentaire de l'exposé des motifs relatif à l'article 10 de l'avant-projet de décret, revêtent la nature d'un prélèvement imposé d'autorité et qui ne constitue pas la contrepartie d'un service rendu au redevable considéré individuellement. En conséquence, ces cotisations doivent s'analyser en un impôt au sens de l'article 170, § 2, de la Constitution ⁽³⁰⁾, impôt qui, compte tenu du fait générateur auquel il se rapporte, peut être considéré comme entrant dans la compétence fiscale propre de la Région, au regard des dispositions pertinentes de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions et de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en la matière ⁽³¹⁾.

Selon cette disposition, aucun impôt au profit de la Région ne peut être établi que par décret. Aussi, la matière des impôts est une compétence que la Constitution a réservée au législateur décréteur et toute délégation qui porte sur la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est, en principe, inconstitutionnelle, comme l'a relevé la Cour constitutionnelle à diverses reprises ⁽³²⁾.

⁽³⁰⁾ Le fait que le produit d'un prélèvement soit affecté en vue de la réalisation d'un objectif ou d'une politique déterminés et qu'il soit, à cet effet, versé dans un fonds budgétaire n'enlève pas à un prélèvement le caractère d'un impôt (C.C. 13 septembre 1995, n/ 64/95, cons. B.13; C.C. 17 juillet 2003, n/ 100/2003, cons. B.7.1 et B.7.2).

⁽³¹⁾ Pour un aperçu récent des critères applicables en la matière, voir, notamment, l'avis 43.740/2 de la section de législation donné le 19 novembre 2007 sur un avant-projet de décret "portant création d'un bonus-malus éco-fiscal sur les émissions de CO² par les véhicules automobiles des personnes physiques" (Doc., Parl. wall., 2007/2008, n/ 690/1, pp. 27 - 32).
À cet égard, il peut être considéré que l'avant-projet de décret, compte tenu de l'élément générateur de l'impôt qu'il vise, ne tend pas à lever un impôt sur une matière qui fait déjà l'objet d'une imposition fédérale.

⁽³²⁾ Dans la jurisprudence récente, voir, notamment, les arrêts n/ 195/2004 du 1^{er} décembre 2004 (considérants B.16.1 à B.16.5), n/ 57/2005 du 16 mars 2005 (considérants B.8.1 et B.8.2), n/ 143/2005 du 21 septembre 2005 (considérants B.3.1 et B.3.2) et n/ 186/2005 du 14 décembre 2005 (considérants B.7.1 et B.7.2); dans la doctrine récente, voir J. THEUNIS, "Het fiscaal legaliteitsbeginsel - Een stand van zaken na 10 jaar rechtspraak van het Arbitragehof", T.F.R., février 2006, pp. 79 - 96.

La Cour constitutionnelle n'exclut toutefois pas toute délégation au pouvoir exécutif visant à lui permettre d'établir un élément essentiel de l'impôt. Une délégation de cette nature est cependant soumise aux conditions suivantes :

- 1/ le législateur doit se trouver dans l'impossibilité d'établir lui-même tous les éléments essentiels de l'impôt, notamment parce que le respect de la procédure parlementaire ne lui permet pas d'agir avec la promptitude voulue pour réaliser un objectif d'intérêt général ⁽³³⁾ ou parce que la diversité des situations dans lesquelles se trouvent les contribuables concernés par l'imposition ⁽³⁴⁾ est de nature à justifier que le législateur s'abstienne de fixer lui-même l'ensemble des règles d'imposition applicables à ces personnes ⁽³⁵⁾;
- 2/ l'objet de la délégation doit être déterminé explicitement et sans équivoque;
- 3/ les mesures prises par le Gouvernement doivent être examinées par le législateur décréteur dans un délai relativement court, à fixer dans le décret d'habilitation.

2.2. Les articles 10, 14 et 23, § 4, de l'avant-projet de décret doivent, en conséquence, également être réexaminés à la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en la matière : la nécessité d'une habilitation au Gouvernement wallon doit être dûment justifiée dans l'exposé des motifs, notamment au regard des spécificités du mécanisme de répartition envisagé; il convient de veiller à ce que l'objet de la délégation au Gouvernement wallon soit mieux circonscrit ⁽³⁶⁾; une confirmation par le Parlement wallon, dans un délai relativement court, des mesures arrêtées par le Gouvernement wallon doit également être expressément prévue dans le décret ⁽³⁷⁾.

⁽³³⁾ Voir, en ce sens : C.C., n/ 100/2003 du 17 juillet 2003, considérant B.11.2.

⁽³⁴⁾ A savoir, en l'occurrence, les producteurs et les autres acteurs de la filière agricole, pour ce qui concerne la cotisation prévue à l'article 10 de l'avant-projet de décret, et les autres entreprises agricoles, pour ce qui concerne la cotisation visée à l'article 14 de l'avant-projet.

⁽³⁵⁾ Voir, en ce sens : C.C., n/ 131/2007 du 17 octobre 2007, considérant B.5.1 et B.5.2.

⁽³⁶⁾ Il est, notamment, renvoyé sur ce point à l'observation 1.2 formulée ci-avant. De même, il ne se conçoit pas que la liste des facteurs à prendre en considération par le Gouvernement wallon pour déterminer le montant des cotisations visées à l'article 10 de l'avant-projet de décret, ne soit fixée que de manière exemplative, par l'emploi des mots "tels que notamment".

⁽³⁷⁾ Voir, notamment, C.C., n/ 195/2004 du 1^{er} décembre 2004, considérant B.16.3.

3. L'article 23, § 4, alinéa 2, de l'avant-projet de décret appelle, en revanche, de sérieuses objections d'inconstitutionnalité dans la mesure où il permet au Gouvernement wallon de désigner comme contribuables d'autres opérateurs économiques que les "cultivateurs de PGM" et les "opérateurs visés à l'article 14" de l'avant-projet de décret. La section de législation n'aperçoit en effet pas ce qui, compte tenu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui vient d'être rappelée, autoriserait, au regard des exigences de l'article 170, alinéa 2, de la Constitution, une habilitation au pouvoir exécutif en la matière. S'il devait s'avérer nécessaire de viser à l'avenir d'autres catégories de contribuables que celles déjà visées dans l'avant-projet de décret, c'est au législateur décentralisé lui-même qu'il revient de le faire.

Cette disposition doit, en conséquence, être omise.

Article 14

L'article 14 de l'avant-projet de décret impose un agrément préalable pour toute entreprise agricole exécutant des prestations dans une culture génétiquement modifiée.

Cette disposition ne tient pas compte de la possibilité pour des entreprises d'autres États membres ou d'autres régions belges de venir s'établir en Wallonie. Surtout, elle ne prend pas en considération l'éventualité d'une prestation de service transfrontalière. La Région doit, à cet égard, se conformer aux exigences qui découlent des articles 43 et 49 CE ⁽³⁸⁾.

En substance, et selon une jurisprudence constante, un régime d'autorisation ou d'agrément préalable constitue une restriction à la liberté d'établissement ou à la libre prestation des services. Cependant, une restriction, qui, comme en l'espèce, s'applique à toute personne ou entreprise exerçant une activité sur le territoire de l'État membre d'accueil, peut être justifiée lorsqu'elle répond à des raisons impérieuses d'intérêt général, pour autant qu'elle soit propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.

⁽³⁸⁾ Il ne suffit pas, à cet égard, d'avoir omis du texte les entreprises de transport et de stockage. Des entreprises agricoles d'autres États membres peuvent aussi intervenir, spécialement dans les régions frontalières.

Au vu de l'objectif de l'avant-projet, il convient toutefois de préciser qu'un objectif de nature économique ne peut constituer une raison d'intérêt général justifiant une restriction d'une liberté fondamentale garantie par le traité CE ⁽³⁹⁾.

Par ailleurs, la jurisprudence actuelle est fixée en ce sens qu'un régime d'autorisation est disproportionné quand une simple déclaration préalable offrirait aux autorités nationales une garantie aussi efficace et moins restrictive que le contrôle préalable ⁽⁴⁰⁾. En outre, une mesure est aussi disproportionnée quand l'intérêt qu'elle poursuit est déjà sauvegardé par des règles auxquelles le ressortissant communautaire est soumis dans l'État membre où il est établi.

L'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est de surcroît attirée sur la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur ⁽⁴¹⁾. Il convient en particulier de rappeler que la protection des consommateurs ne figure pas parmi les justifications, énumérées à l'article 16, paragraphe 1, troisième alinéa, sous b), de cette directive, susceptibles d'être invoquées pour adopter des mesures restreignant la libre prestation des services ⁽⁴²⁾.

L'exigence généralisée d'un agrément préalable doit donc être réexaminée et, le cas échéant, dûment justifiée dans l'exposé des motifs, au regard des observations qui précèdent.

⁽³⁹⁾ Arrêts de la Cour du 25 juillet 1991, Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda, C-288/89, Rec. p. I-4007, point 11; du 5 juin 1997, Syndesmos, C-398/95, Rec. p. I-3091, points 22 et 23; du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96, Rec. p. I-1931, point 41, et du 17 mars 2005, Kranemann, C-109/04, Rec. p. I-2421, point 34.

⁽⁴⁰⁾ Voir, en ce sens, les arrêts de la Cour du 14 décembre 1995, Sanz de Lera e.a., C-163/94, C-165/94 et C-250/94, Rec. p. I-4821, points 23 à 28, et du 20 février 2001, Analir e.a., C-205/99, Rec.2001,p. I-1271, point 35.

⁽⁴¹⁾ JO L 376, p. 36.

⁽⁴²⁾ Il est renvoyé, *mutatis mutandis*, à l'avis 43.646/2 du 24 octobre 2007 relatif à un avant-projet de décret de la Région wallonne "modifiant le décret du 13 mars 2003 relatif à l'agrément des agences de placement".

Article 15

1. Selon l'article 15, § 2 (lire : alinéa 2), de l'avant-projet de décret, "le Gouvernement [pourra] requérir la tenue d'un registre d'exploitation". Ainsi formulée, la disposition semble laisser au Gouvernement wallon le soin d'apprécier l'opportunité d'imposer ou non ce registre. Si telle est bien l'interprétation à donner à cette disposition, il convient d'observer que le choix politique d'imposer ou non une exigence recommandée par la Commission comme étant une bonne pratique en matière de coexistence (point 3.6 de la recommandation 2003/556/CE) doit échoir au législateur décentral.

2. En outre, conformément aux préoccupations de la Commission, il y a lieu de préciser à l'article 15, § 2 (lire : alinéa 2), de l'avant-projet de décret, que le registre, dont le contenu doit être déterminé par le Gouvernement wallon, ne peut comporter d'information en matière de traçabilité des OGM.

Article 16

Au paragraphe 1^{er} (lire : alinéa 1^{er}), 3^e phrase, l'habilitation conférée au Gouvernement d'assimiler une absence de réponse à une notification à un engagement tacite n'est admissible que s'il s'agit d'autoriser le Gouvernement à intervenir par voie générale et réglementaire en la matière.

Article 22

Cette disposition habilite le Gouvernement wallon à arrêter les modalités d'application des articles 17 à 21 de l'avant-projet de décret, relatifs à la détermination de la perte économique.

Selon le commentaire de l'article dans l'exposé des motifs, il serait envisagé la mise en place d'une commission technique avec les représentants des producteurs, laquelle commission serait chargée de déterminer la valeur du marché des produits concernés, ainsi que les autres frais ou pertes relatifs à une situation donnée.

.../...

L'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est cependant attirée sur ce qu'en vertu d'une jurisprudence constante de la section de législation ⁽⁴³⁾, le pouvoir exécutif ne peut, dans le cadre de son pouvoir général d'exécution, créer, de son propre chef, des commissions, organes consultatifs ou comités, que pour autant que ces organes aient pour seule mission d'informer le Gouvernement dans l'exercice de ses missions d'exécution ou d'émettre des avis ou propositions non contraignants et que dans la mesure où la consultation de ces organes ne soit pas obligatoire. À défaut, c'est au législateur décréteur lui-même qu'il incombe, notamment lorsque la consultation de la commission à créer serait obligatoire, de créer cette commission et d'en définir les missions, la composition, les modalités essentielles des indemnités ou rétributions éventuellement accordées à ses membres, de même que les règles essentielles de leur fonctionnement.

L'avant-projet de décret doit donc être, le cas échéant, complété sur ce point.

Article 23, §§ 1^{er} et 3

1. Les agriculteurs conventionnels ou biologiques risquent de subir un préjudice économique du fait d'une dissémination fortuite de PGM dans leurs récoltes et de l'obligation de mentionner la présence d'OGM dès que le seuil, déjà cité ⁽⁴⁴⁾, de 0,9 % est dépassé.

En raison des éventuelles difficultés de mise en œuvre des régimes nationaux de responsabilité civile, la Commission a suggéré aux États de concevoir de nouveaux régimes ⁽⁴⁵⁾.

⁽⁴³⁾ Voir, notamment, l'avis 26.242/2, donné le 23 avril 1997, sur un projet devenu le décret du Gouvernement de la Communauté française du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre (Doc. parl., Comm. fr., 1996/1997, n/ 152/1 et 152/71).

⁽⁴⁴⁾ Voir l'observation 2.3 formulée sous l'article 8.

⁽⁴⁵⁾ Recommandation 2003/556/CE, point 2.1.9.

L'article 23, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet de décret prévoit un mécanisme de compensation des pertes économiques subies par les cultivateurs conventionnels ou biologiques du fait de la dissémination d'OGM. Cette compensation est prise en charge par le Fonds budgétaire de la qualité des produits animaux et végétaux institué par le décret-programme du 18 décembre 2003 portant diverses mesures en matière de fiscalité régionale, de trésorerie et de dette, d'organisation des marchés de l'énergie, d'environnement, d'agriculture, de pouvoirs locaux et subordonnés, de patrimoine et de logement et de la Fonction publique.

Selon la disposition en projet, ce Fonds intervient "sans préjudice du recours au droit civil par les parties concernées". L'avant-projet de décret ne précise cependant pas, à ce sujet, les conséquences de l'aboutissement d'une action en responsabilité contre le producteur d'OGM sur l'intervention dudit Fonds. Or, la Commission a notamment fondé ses décisions de ne pas soulever d'objection à l'encontre des projets danois et portugais sur la constatation que l'intervention publique n'intervenait qu'à titre supplétif de la responsabilité civile du producteur d'OGM ⁽⁴⁶⁾ ou tout au moins sur le constat que les autorités s'efforceraient de récupérer les montants versés ⁽⁴⁷⁾.

L'avant-projet de décret doit être complété sur ce point.

2. L'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est, en outre, attirée sur la circonstance que les régimes de compensation danois et portugais ⁽⁴⁸⁾, sur lesquels la Commission n'a soulevé aucune objection, étaient seulement transitoires et devaient être remplacés par un système d'assurance privée.

⁽⁴⁶⁾ Décision sur le projet portugais citée à la note infrapaginale (6).

⁽⁴⁷⁾ Voir l'observation formulée sous la rubrique "Formalité préalable".

⁽⁴⁸⁾ Ibid.

3. Par ailleurs, l'article 23, § 1^{er}, alinéa 2, habilite le Gouvernement wallon à fixer les modalités d'introduction des "réclamations" ⁽⁴⁹⁾, ainsi que les modalités de versement de la compensation. Il l'habilite aussi à "fixer un seuil en-deçà duquel la compensation n'est pas due et un délai au-delà duquel la compensation ne peut plus être réclamée".

Or, il appartient au législateur de fixer les règles essentielles d'octroi de cette compensation. À ce titre, il lui incombe d'encadrer le large pouvoir d'appréciation ainsi confié à l'exécutif, spécialement quant au seuil d'intervention du fonds et au délai de prescription de son intervention.

4. Dans l'article 10, § 3, de l'avant-projet de décret, il est également fait état de ce que les cotisations peuvent être fixées en tenant compte du fait que les producteurs concernés ont souscrit à une assurance ou à un fonds mutuel. Sans doute y a-t-il lieu de considérer, dans ce cas, que l'éventuelle intervention du Fonds sera moindre, voire même inexistante.

La section de législation n'aperçoit cependant pas comment seront appelés à s'articuler les deux mécanismes auxquels il est ainsi référé, à savoir, d'une part, l'intervention du Fonds, et, d'autre part, l'intervention de la compagnie d'assurance ou du fonds mutuel. S'il s'agit pour ceux-ci de se référer à la réserve formulée, au paragraphe 1^{er}, en projet, au "recours au droit civil", il est alors renvoyé à l'observation 1 ci-dessus. S'il s'agit, au contraire, de prévoir des règles d'intervention spécifiques du Fonds en cas d'existence d'une assurance ou d'un fonds mutuel, l'avant-projet de décret doit alors être complété sur ce point.

Article 23, § 2

1. L'article 23, § 2, de l'avant-projet de décret dispose que "Sans préjudice d'autres sanctions", la compensation normalement versée par le Fonds budgétaire de la qualité des produits animaux et végétaux (ci-après le "Fonds") peut être mise à charge du producteur de PGM.

⁽⁴⁹⁾ Ce terme est inapproprié.

La section de législation se demande tout d'abord ce qu'il convient d'entendre par les mots "autres sanctions" : s'agit-il de celles visées aux articles 27 et 28 de l'avant-projet de décret, à savoir les sanctions pénales et l'amende administrative applicables en cas d'infraction aux dispositions du décret, ou s'agit-il, au contraire, d'autres types de sanctions qu'il conviendrait alors de préciser dans l'avant-projet de décret ?

2.1. Plus fondamentalement, la section de législation se demande si, compte tenu de la portée qu'il conviendrait de conférer à l'article 23, § 2, de l'avant-projet de décret, les mots "Sans préjudice d'autres sanctions" ne doivent pas être omis, du fait qu'ils sont inutiles.

2.2. En effet, selon le commentaire de l'exposé des motifs qui y est consacré, cette disposition ⁽⁵⁰⁾ tend à responsabiliser le producteur PGM pour les plus élémentaires des mesures de précaution qu'il est censé prendre en vue de prévenir la survenance de tout dommage en raison de sa culture de PGM. Il est de même précisé dans le commentaire de l'article 10 de l'avant-projet que le choix du mécanisme du paiement d'une cotisation obligatoire par les producteurs OGM au bénéfice du Fonds, fonds qui serait chargé d'intervenir en cas de pertes économiques dans le chef de cultivateurs voisins, constitue une mise en pratique du principe "pollueur-payeur", ce qui confirme l'impression selon laquelle les articles 17 à 23 de l'avant-projet de décret, indépendamment de toute idée de sanction, n'ont pas d'autre but que de mettre en place les mesures réparatrices adéquates, destinées à indemniser le préjudice subi par les autres producteurs lésés.

Comme l'a, en outre, exposé le délégué du ministre, le Fonds interviendrait toujours au profit des producteurs sinistrés, mais l'article 23, § 2, de l'avant-projet de décret aurait précisément pour objet de permettre à la Région de réclamer ensuite, auprès du cultivateur de PGM particulièrement négligent, le remboursement, en tout ou en partie, de cette intervention du Fonds. Il s'agirait donc, par l'effet de cette disposition, d'instaurer au bénéfice de la Région une sorte de mécanisme de quasi-subrogation légale autorisant la Région à récupérer auprès du producteur particulièrement négligent les montants

⁽⁵⁰⁾ Laquelle, pour rappel, figure dans la partie de l'avant-projet de décret consacrée aux modalités de compensation de la perte économique encourue par des producteurs lésés en raison d'une contamination par des PGM.

préalablement versés par le Fonds aux producteurs ayant exercé auprès du Fonds, en application de l'article 23, § 1^{er}, de l'avant-projet de décret, leur droit à la réparation du dommage encouru, du fait de la contamination de leur propres cultures par des PGM.

Dans cette hypothèse, le recours exercé, dans certaines circonstances très limitées, contre le producteur fautif, en vue de lui faire finalement supporter tout ou partie du dommage causé, peut effectivement être considéré, non comme une sanction administrative, - ayant, le cas échéant, un caractère pénal -, mais bien comme une mesure tant réparatrice du dommage causé, qu'incitatrice dans le chef de l'utilisateur de PGM à prendre un minimum de précaution.

Conçue de la sorte, une telle mesure trouve effectivement sa place dans la section première du chapitre IV de l'avant-projet de décret, relatif à la compensation de la perte économique, et non dans le chapitre VII de l'avant-projet, relatif à la recherche, à la constatation et à la répression des infractions. Il va par ailleurs de soi qu'ainsi conçu, le mécanisme de l'article 23, § 2, de l'avant-projet de décret trouve à s'appliquer de manière tout à fait autonome par rapport aux dispositifs répressifs mis en place par d'autres dispositions de l'avant-projet ⁽⁵¹⁾.

2.3. Si l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret est donc bien de prévoir un système de réparation du dommage par le Fonds avec demande ultérieure de remboursement auprès du producteur fautif des montants ainsi versés par le Fonds aux autres producteurs lésés, la rédaction de l'article 23, § 2, de l'avant-projet doit alors être revue afin de mieux faire apparaître la véritable nature de ce mécanisme, dont la portée exacte, à savoir l'absence de toute idée de sanction, pourrait par ailleurs faire l'objet d'un commentaire plus détaillé dans l'exposé des motifs.

⁽⁵¹⁾ De la même manière, les dispositions répressives du décret continueraient à s'appliquer s'il était ultérieurement mis en place un système de couverture de la responsabilité civile des producteurs OGM par voie d'assurance, plutôt que le mécanisme actuellement retenu d'une intervention d'un Fonds budgétaire.

Dans cette hypothèse, il va également de soi que le recours par la Région wallonne au mécanisme de l'article 23, § 2, de l'avant-projet n'implique aucune conséquence directe sur la décision d'infliger par ailleurs au producteur concerné une sanction pénale ou une amende administrative dans les cas prévus par les articles 27 et 28 de l'avant-projet. Il n'est donc pas nécessaire de le préciser de manière expresse dans le dispositif du décret ("Sans préjudice d'autres sanctions"); ce serait même source de confusion. Si l'auteur de l'avant-projet de décret l'estime utile, une telle précision pourrait faire l'objet d'un commentaire dans l'exposé des motifs.

2.4. Par contre, l'avant-projet de décret doit être complété afin de déterminer, à tout le moins dans ses aspects essentiels dans l'hypothèse où une habilitation serait conférée au Gouvernement wallon afin de régler les aspects secondaires ou accessoires, la procédure à suivre en la matière : qui prendra cette décision de récupération; quelle sera la procédure administrative suivie pour décider s'il y aura ou non lieu à récupération et pour déterminer, le cas échéant, les montants qui seront récupérés; comment se déroulera cette procédure qui devra, bien évidemment, être arrêtée dans le respect de la procédure contradictoire; quelles seront les suites réservées à une décision de récupération en cas de refus du producteur concerné de donner suite à une telle décision et ce, dans l'attente de la décision du tribunal compétent en la matière.

3.1. Si l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret est, au contraire, de concevoir comme une véritable sanction l'imputation au producteur fautif de tout ou partie des sommes versées par le Fonds aux autres producteurs lésés, une telle intention doit, elle aussi, mieux apparaître, tant dans le dispositif de l'avant-projet de décret que dans le commentaire de l'exposé des motifs y consacré.

3.2. Mais, si telle est l'option retenue, il ne suffit alors pas de préciser simplement dans l'article 23, § 2, de l'avant-projet de décret que cette sanction spécifique trouvera à s'appliquer "sans préjudice des autres sanctions prévues par le décret".

L'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est, à cet égard, attirée sur la circonstance que la sanction ainsi envisagée aurait un caractère répressif. En effet, même si cette sanction ne viserait qu'à réprimer un comportement spécifique d'une catégorie limitée de justiciables afin de les sensibiliser aux inconvénients d'un agissement déterminé, elle n'en serait pas moins susceptible de représenter une charge considérable dans le chef des intéressés. Elle pourrait dès lors être considérée comme présentant un caractère pénal au sens, notamment, de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Cette qualification pourrait d'autant plus s'imposer au cas où l'imputation de la compensation aux producteurs de PGM fautifs se cumulerait avec l'amende administrative ou les sanctions pénales envisagées aux articles 27 et 28 de l'avant-projet de décret.

3.3. La section de législation attire dès lors l'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret sur ce qu'il lui incomberait, dans cette hypothèse, de réexaminer fondamentalement l'article 23, § 2, de l'avant-projet, afin de prendre dûment en compte les conséquences attachées à la mise en place d'une sanction administrative à caractère pénal.

Il conviendrait, notamment, de veiller au respect du principe *non bis in idem*, consacré par l'article 4 du Protocole n° 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que par l'article 14, paragraphe 7, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Pour respecter ce principe, de deux choses l'une : soit, il ne peut être prévu à la fois des sanctions pénales et administratives pour un même fait érigé en infraction sur la base des mêmes éléments constitutifs⁽⁵²⁾; soit, il doit être prévu un mécanisme excluant que l'auteur d'une infraction fasse l'objet de plus d'une poursuite, lorsque l'infraction qu'il a commise est passible de plusieurs sanctions pénales ou administratives. À cet égard, l'article 27, §§ 2 et 5 (lire : alinéas 2 et 5), de l'avant-projet de décret contribue au respect dudit principe en ce qui concerne les rapports entre la sanction administrative prévue à l'article 27, §§ 1^{er} et 3 (lire : alinéas 1^{er} et 3), et l'une des sanctions pénales instituées par l'article 28. En revanche, rien n'est prévu en ce qui concerne la sanction administrative à caractère pénal qui serait envisagée à l'article 23,

⁽⁵²⁾ Arrêt de la CEDH du 30 juillet 1998, Oliveira c. Suisse, 25711/94, Recueil 1998-V, § 26; décision de la CEDH du 14 septembre 1999, Ponsetti & Chesnel c. France 36855/97 et 41731/98.

§ 2, de l'avant-projet. Il appartiendrait de plus à l'auteur de l'avant-projet de décret d'organiser une alternative entre la sanction de l'article susmentionné et l'amende administrative prévue à l'article 27, §§ 1^{er} et 3 (lire : alinéas 1^{er} et 3), tout au moins pour éviter que ces deux sanctions soient infligées au vu des mêmes éléments d'incrimination.

Il y aurait de même lieu d'ouvrir à l'encontre d'une telle sanction un recours juridictionnel effectif qui réponde aux exigences posées en la matière tant par la Cour européenne des droits de l'homme que par la Cour constitutionnelle.

4. En conclusion, il incombe à l'auteur de l'avant-projet de décret de déterminer clairement la nature de la mesure envisagée à l'article 23, § 2, de l'avant-projet et, en fonction de celle des options qu'il décide de retenir, de réexaminer cette disposition afin de prendre en considération les observations qui viennent d'être formulées.

Article 25

1. L'exposé des motifs devrait mieux faire ressortir la portée de la valeur réglementaire conférée par le Gouvernement wallon aux accords volontaires visés à l'article 25, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet de décret.

2. Il y a lieu de clarifier le texte de l'article 25, alinéa 2, en précisant que la culture susceptible d'être jugée incompatible avec le principe de coexistence est la culture génétiquement modifiée de l'espèce en cause.

3. En outre, afin de rencontrer une préoccupation de la Commission, et conformément au principe de proportionnalité, il conviendrait de préciser aussi, à l'article 25, alinéa 2, que la décision d'exclure les OGM d'une zone déterminée peut seulement être prise si des niveaux de pureté suffisants ne peuvent pas être atteints par d'autres moyens. Il conviendrait enfin de reprendre, dans le décret, la nécessité, soulignée par la Commission, de justifier cette décision pour chaque culture et pour chaque type de produit.

.../...

Chapitre VII
(Recherche et constatation des infractions)

Dans la mesure où les articles 26 à 28 de l'avant-projet de décret tendent à mettre en place un régime de recherche, de constatation et de répression des infractions au décret qui présente diverses similitudes avec le régime qu'il est envisagé de mettre en place, en matière d'environnement, dans le cadre d'un avant-projet de décret de la Région wallonne "relatif à la recherche, à la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement" (ci-après dénommé, "avant-projet de décret «Infractions environnementales»"), l'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est attirée sur ce qu'il conviendrait de veiller à la cohérence d'ensemble des régimes ainsi mis en place en Région wallonne.

Outre les observations particulières qui suivent, il est également renvoyé aux observations formulées par la section de législation, sur des dispositions analogues à celles présentement examinées, dans l'avis 43.509/VR/4 qu'elle a donné le 20 novembre 2007 sur ledit avant-projet de décret et, notamment, aux observations quant à la compétence dont peut se prévaloir la Région wallonne, au titre des pouvoirs implicites de l'article 10 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, pour mettre en place un régime d'amendes administratives alternatif à des sanctions pénales et pour désigner le tribunal compétent en cas de recours dirigé contre une amende administrative.

Article 26

1. L'article 26, § 2 (lire : alinéa 2), 2/ et 5/, de l'avant-projet de décret autorise les agents de l'autorité de contrôle à prendre connaissance de tout livre ou document exigé pour l'accomplissement de leur mission et à procéder à des saisies conservatoires. Ces pouvoirs impliquent un droit d'accès à des habitations, le cas échéant, et aux exploitations agricoles, en toute hypothèse.

L'habitation est notamment protégée, en ce qu'elle constitue un domicile, par l'article 15 de la Constitution et par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Comme cela a cependant encore été récemment rappelé par la section de législation ⁽⁵³⁾, la protection de la vie privée garantie, notamment, par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par l'article 22 de la Constitution, peut s'étendre à des lieux non constitutifs d'un domicile au sens précité, à savoir des locaux professionnels et commerciaux ⁽⁵⁴⁾. Or, l'intervention d'un juge est, au regard de ces dispositions, une garantie importante lorsqu'il s'agit de permettre qu'il soit pénétré dans les lieux en question à l'insu ou sans le consentement du propriétaire ou de son ayant droit. Dispenser d'une telle intervention n'est admissible que si cette dispense peut être justifiée par des raisons propres aux infractions concernées et est limitée à ce qui est strictement nécessaire pour réaliser l'objectif légitime poursuivi et si l'absence de la garantie d'une intervention judiciaire préalable est compensée par d'autres garanties suffisantes pour éviter les abus ⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵³⁾ Voir l'avis 43.509/VR/4, donné le 20 novembre 2007 précité (observation 1 sous l'article D.8 de l'avant-projet de décret).

⁽⁵⁴⁾ Arrêts de la CEDH du 12 avril 2002, Société Colas Est e.a., paragraphes 40 à 42, du 16 décembre 1992, Niemietz c. Allemagne, n/ 13710/88, Série A, 251-B, et du 25 février 1993, Funke, Crémieux et Mialhe c. France, n/ 11471/85, Série A, 256-A, -B et -C; arrêt de la Cour du 30 mars 2006, Strintzis Lines Shipping/Commission, C-110/04 P, Rec. p. I-44, point 33. Voir également D. Yernault, "Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne", RTDH, 1994, pp. 117 et suivants.
Voir également: les avis 35.826/2/V de la section de législation du Conseil d'État, donné le 1^{er} septembre 2003, sur un avant-projet devenu le décret du 1^{er} avril 2004 relatif aux attractions touristiques (Doc., Parl. wall., 2003/2004, n/ 642/1, p. 31-38) et 41.594/1-2-3-4, donné les 6 et 7 novembre 2006 (troisième chambre), 7 novembre 2006 (première et quatrième chambre) et 7 et 8 novembre 2006 (deuxième chambre), sur un avant-projet devenu la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (Doc. parl., Chambre, 2006/2007, n/ 2760/2).

⁽⁵⁵⁾ Voir l'arrêt de la Cour constitutionnelle n/ 105/2007 du 19 juillet 2007.

L'auteur de l'avant-projet de décret doit donc veiller à contenir le pouvoir de perquisition octroyé aux agents susmentionnés dans des limites compatibles avec le respect des droits ci-dessus. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, il n'est pas admissible d'imposer seulement comme condition que la mesure soit nécessaire à l'accomplissement de la mission des agents de l'autorité. Il convient encore de l'encadrer de manière à garantir sa proportionnalité.

Dans la même perspective, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de décret de préciser, notamment, comment son article 26, § 2 (lire : alinéa 2), 2/ et 5/, doit s'articuler avec la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires.

2. L'article 26, § 2 (lire : alinéa 2), 5/, de l'avant-projet de décret autorise les agents compétents de l'autorité de contrôle "à procéder à des saisies conservatoires si nécessaire".

Quant à la compétence de principe de la Région wallonne en la matière, il est renvoyé à l'observation générale IX formulée dans l'avis 43.509/VR/4 précité.

3. En attribuant aux procès-verbaux dressés par les agents qui constatent des infractions au décret une force probante particulière, le paragraphe 5 (lire : l'alinéa 5) de l'article 26 de l'avant-projet de décret, fait exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et déroge, en conséquence, "au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé" ⁽⁵⁶⁾.

Il convient de préciser dans l'exposé des motifs les raisons pour lesquelles cette exception paraît justifiée.

⁽⁵⁶⁾ Voir, à cet égard : Cour constitutionnelle, arrêts n/ 40/2000 du 6 avril 2000 et n/ 16/2001 du 14 février 2001.

L'attention de l'auteur de l'avant-projet de décret est par ailleurs attirée sur ce qu'aucune disposition de l'avant-projet ne confère aux agents compétents de l'autorité de contrôle la qualité d'officier de police judiciaire, alors même qu'il semble ressortir des dispositions en projet que l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret semble bien être de confier à ces agents des missions de police judiciaire ⁽⁵⁷⁾. Il convient donc, le cas échéant, de compléter l'avant-projet de décret sur ce point.

Article 27

1. L'article 27 de l'avant-projet de décret prévoit que les infractions au décret et à ses arrêtés d'exécution pourront, notamment, être sanctionnées par une amende administrative. Les paragraphes 1^{er} et 2 (lire : les alinéas 1^{er} et 2) règlent l'articulation entre les poursuites pénales et l'imposition de cette amende de manière à éviter tout cumul des sanctions. Les paragraphes 3 et 4 (lire : les alinéas 3 et 4) fixent les fourchettes dans lesquelles le fonctionnaire compétent sera habilité pour déterminer le montant des amendes.

En revanche, l'avant-projet de décret n'établit pas les éléments essentiels de la procédure à suivre par le fonctionnaire délégué pour infliger de telles amendes, notamment en ce qui concerne les droits de la défense. Or, c'est au législateur décréteur lui-même qu'il revient de fixer ces principes ⁽⁵⁸⁾. L'avant-projet de décret doit être complété sur ce point.

2. Par ailleurs, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de décret de se demander si l'amende administrative en question revêt un caractère pénal au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. À cet égard, l'amende poursuit indiscutablement un objectif répressif mais

⁽⁵⁷⁾ Voir, en ce sens, l'article 26, § 1^{er} (lire : alinéa 1^{er}), de l'avant-projet de décret "Sans préjudice des pouvoirs des officiers de police judiciaire [...]".

⁽⁵⁸⁾ Avis 42.768/4 de la section de législation du 15 mai 2007, sur un avant-projet devenu le décret du 18 octobre 2007 relatif aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur (Doc., Parl. wall., 2006/2007, n/ 640/1, pp. 18-22).

concerne toujours des comportements très spécifiques d'une catégorie particulière de la population. En outre, les limites fixées par l'article 27, §§ 3 et 4 (lire : alinéas 3 et 4), de l'avant-projet de décret circonscrivent *a priori* le montant maximum de l'amende susceptible d'être infligée à un niveau modéré. Toutefois, l'article 27, § 3 (lire : alinéa 3), dispose que ce montant peut être majoré d'une somme correspondant à l'intégralité du profit économique de l'infraction. De plus, il ressort de l'article 27, § 7 (lire : alinéa 7), que ce profit pourrait, le cas échéant, être calculé sur dix années d'exploitation. De même, l'amende administrative est expressément conçue comme un système alternatif à une répression pénale. Dans ces conditions, il ne saurait être exclu que l'amende doive être requalifiée en sanction pénale.

Or, selon une jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État ⁽⁵⁹⁾ et de la Cour constitutionnelle, il se déduit des exigences de l'article 6 de la Convention que pareilles amendes doivent pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel effectif. Plutôt que de se limiter, à l'article 27, § 6 (lire : alinéa 6), de l'avant-projet de décret, à viser, sans autre forme de précision, "le tribunal compétent", il est en conséquence suggéré, comme c'est déjà le cas dans de nombreuses législations similaires, de confier le recours juridictionnel à un tribunal nommément désigné, tel, par exemple, le tribunal de première instance, ou, à l'instar de ce qui est prévu dans l'avant-projet de décret "Infractions environnementales", le tribunal de police ou le tribunal correctionnel, selon le cas.

L'avant-projet de décret devra, le cas échéant être complété en ce sens.

3. Selon l'article 27, § 8 (lire : alinéa 8), de l'avant-projet de décret, le fonctionnaire désigné peut proposer une modification des montants prévus pour les amendes administratives par une note motivée au Gouvernement wallon.

Cette disposition n'a pas sa place dans l'avant-projet de décret s'il s'agit de préciser que l'administration peut suggérer au Gouvernement de modifier le décret. Une administration a toujours ce pouvoir et il n'appartient pas au législateur d'interférer dans les rapports entre elle et son autorité hiérarchique.

⁽⁵⁹⁾ Voir, à cet égard, l'avis 43.509/4, précité (observation générale XI).

Cette disposition peut aussi être interprétée comme permettant au fonctionnaire en question de proposer au Gouvernement wallon de déroger, dans des cas particuliers, aux montants maxima des amendes. Ainsi interprété, l'article 27, § 8 (lire : alinéa 8), de l'avant-projet de décret, serait critiquable dans la mesure où il conférerait à l'exécutif le pouvoir totalement discrétionnaire de déroger à un élément essentiel qui est de la compétence du législateur. En outre, la sanction perdrait ainsi tout caractère prévisible.

Cette disposition doit, dès lors, être omise.

4. Comme la section de législation l'a également relevé dans son avis 43.509/VR/4 précité ⁽⁶⁰⁾, dès lors que l'auteur de l'avant-projet de décret met en place un système d'amendes administratives alternatif à un système de sanctions pénales, en ce compris des amendes pénales, l'avant-projet de décret doit aussi être complété pour tenir compte de ce que le juge saisi d'un recours contre la décision relative à l'amende administrative à caractère pénal :

- d'une part, puisse, en principe, pouvoir réduire celle-ci au-dessous du minimum légal, s'il existe des circonstances atténuantes,
- et, d'autre part, puisse prononcer le sursis à l'exécution de cette amende.

Article 28

Il résulte de l'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles que, lorsque le législateur régional érige des faits en infraction et établit les peines punissant ces manquements, "les dispositions du livre I^{er} du Code pénal s'y appliquent, sauf les exceptions qui peuvent être prévues par décret pour des infractions particulières".

⁽⁶⁰⁾ Voir l'observation générale XI, 4, d).

En conséquence, à défaut de disposition contraire, le livre I^{er} du Code pénal s'applique aux infractions prévues par l'avant-projet de décret.

Ceci vaut y compris pour le chapitre VII du livre I^{er} du Code pénal, ainsi que pour l'article 85 ⁽⁶¹⁾.

Il s'ensuit que l'article 28, §3 (lire : alinéa 3), de l'avant-projet de décret, est inutile et doit être omis.

Article 29

L'article 29 de l'avant-projet de décret habilite le Gouvernement wallon à déroger temporairement aux dispositions du décret pour une culture génétiquement modifiée déterminée, en cas de force majeure, et pour répondre aux objectifs du décret ou pour sauvegarder la biodiversité dans l'environnement.

Cette habilitation confère des pouvoirs spéciaux au Gouvernement régional. Elle est trop large pour être admissible.

⁽⁶¹⁾ La règle, prévue par l'article 100 du Code pénal, selon laquelle, à défaut de dispositions contraires dans les législations particulières, le chapitre VII du livre I^{er} et l'article 85 du même code ne s'appliquent pas aux infractions prévues par ces législations particulières, n'a pas à être prise en considération lorsque sont en cause des infractions établies par les Communautés et les Régions. En effet, il résulte du texte de l'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles que le législateur spécial a entendu régler lui-même la question de savoir si les dispositions du Code pénal relatives aux infractions et à la répression en général, qui forment l'objet du livre I^{er} de ce code, sont applicables aux infractions établies par les Communautés et les Régions. En l'occurrence, la réponse à cette question est, en principe, positive. La loi spéciale ajoute que le décret peut assortir ce principe d'exceptions pour des infractions particulières. Mais elle ne prévoit pas de restriction analogue à celle dont fait état l'article 100 du Code pénal pour le chapitre VII ou pour l'article 85 (voir l'avis 40.119/VR de la section de législation du Conseil d'État, donné le 3 mai 2006 sur une proposition devenue le décret de la Région flamande du 7 juillet 2006 modifiant le décret du 22 décembre 1995 contenant diverses mesures d'accompagnement du budget 1996, le décret du 4 février 1997 portant les normes de qualité et de sécurité pour chambres et chambres d'étudiants et le décret du 15 juillet 1997 contenant le Code flamand du logement, pour ce qui concerne le renforcement de l'instrumentaire en matière de contrôle de la qualité du logement, Doc. VI. Parl., 2005-2006, n° 672/2).

En premier lieu, l'article 29 de l'avant-projet indique que le Gouvernement wallon peut seulement déroger au décret en projet "pour une culture génétiquement modifiée déterminée", mais aucune autre limite matérielle n'est imposée au pouvoir qu'il s'attribuerait. De surcroît, la section de législation n'aperçoit pas en quoi une force majeure justifierait de déroger d'urgence aux dispositions décrétales relatives;

- à la procédure d'inscription préalable ⁽⁶²⁾;
- aux cotisations;
- à la détermination de la perte économique et à sa compensation;
- à la cartographie des cultures génétiquement modifiées;
- à la recherche et à la constatation des infractions ainsi qu'aux sanctions susceptibles de les réprimer.

En deuxième lieu, l'indication que la dérogation doit être temporaire ne constitue pas une restriction suffisamment précise au pouvoir ainsi conféré au Gouvernement wallon.

En troisième lieu, aucun contrôle du législateur régional n'est prévu.

En définitive, vu les objectifs poursuivis par l'article 29 de l'avant-projet, il apparaît que seule une possibilité de déroger aux conditions d'exploitation visées aux articles 13 et 16 de l'avant-projet de décret peut éventuellement se justifier. Toutefois, ces articles constituent essentiellement une nomenclature des mesures d'exécution à prendre par le Gouvernement wallon. Aussi, l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret pourrait être atteinte en respectant les compétences du législateur régional et les principes de l'État de droit si le texte était simplement complété par l'énoncé de mesures de police administratives susceptibles d'être prises en cas d'urgence par l'administration.

L'article 29 de l'avant-projet de décret est disproportionné et doit être omis.

⁽⁶²⁾ Cela, sans préjudice de la critique formulée ci-dessus en ce qui concerne cette formalité (voir les observations formulées sous les articles 5 à 12 de l'avant-projet de décret).

Article 30

L'article 30, § 3 (lire : alinéa 3), de l'avant-projet de décret, habilite le Gouvernement wallon à déterminer les modalités de coopération avec les pays limitrophes.

La Commission européenne a, effectivement, recommandé aux États membres d'instaurer une coopération transfrontalière entre pays voisins afin de garantir le fonctionnement effectif des mesures de coexistence dans les zones frontalières ⁽⁶³⁾.

Toutefois, ni la directive 2001/18/CE ni aucune autre disposition de droit dérivé ne fixent les bases de cette coopération. Il s'ensuit qu'elle peut seulement revêtir une forme classique de droit international.

L'article 30, § 3 (lire : alinéa 3), de l'avant-projet de décret, est, par conséquent, superfétatoire s'il doit s'interpréter en ce sens qu'il habilite le Gouvernement wallon à négocier les modalités de cette coopération et à conclure des accords sur le sujet. En effet, il ressort de l'article 167, § 3, de la Constitution et de l'article 81 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles que les gouvernements des régions conduisent les relations internationales des entités régionales dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées; cela, sous réserve des mesures de sauvegarde susceptibles d'être prises par l'État fédéral.

Par ailleurs, l'article 30, § 3 (lire : alinéa 3), de l'avant-projet de décret, est contraire à l'article 167, § 3, de la Constitution et à l'article 16, § 1^{er}, de la loi spéciale susmentionnée, s'il doit s'interpréter comme dispensant le Gouvernement wallon de recueillir, le cas échéant, l'assentiment du Parlement wallon.

En conséquence, l'article 30, § 3 (lire : alinéa 3), de l'avant-projet de décret, doit être omis.

⁽⁶³⁾ Recommandation 2003/556/CE, point 2.1.7.

Article 32

L'article 32 de l'avant-projet de décret prévoit que le décret en projet entrera en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

Comme la section de législation l'a déjà rappelé à de nombreuses reprises, à moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par l'article 56 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

En l'occurrence, aucune justification n'est donnée à cette dérogation.

Observation finale

La division en paragraphes ne se justifie pas lorsque chacun des paragraphes ne comporte qu'un seul alinéa ⁽⁶⁴⁾. Il convient, dès lors, de revoir la structure des articles 4 à 6, 15, 16, 26 à 28 et 30 de l'avant-projet de décret. La même observation vaut pour l'article 18 de l'avant-projet qui comporte, de plus, un seul paragraphe.

⁽⁶⁴⁾ Conseil d'État, Circulaire de légistique formelle - recommandations et formules, novembre 2001 (<http://www.raadvst-consetat.be>) Onglet : (Technique législative).

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A. WEYEMBERGH,	assesseur,
	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. GILLIAUX, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE