

Numéro du rôle : 6309
Arrêt n° 155/2016 du 8 décembre 2016

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 28, § 1er, 1°, du décret de la Région flamande du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation écologique, posée par le président du Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Termonde, siégeant comme en référé.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents E. De Groot et J. Spreutels, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, F. Daoût et T. Giet, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président E. De Groot,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par ordonnance du 25 novembre 2015 en cause de la commune de Haaltert contre la SA « Aspiravi », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 8 décembre 2015, le président du Tribunal de première instance de Flandre orientale, division Termonde, siégeant comme en référé, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 28, § 1er, 1°, du décret du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation écologique viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec son article 16 et avec l'article 1 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que cette disposition ne prévoirait pas la suspension du délai de péremption de l'autorisation écologique durant le recours devant le Conseil d'Etat, ce qui a pour effet que l'autorisation écologique peut devenir caduque en cours de procédure devant le Conseil d'Etat et qu'il est possible, en outre, qu'à la suite de cette caducité, le permis d'urbanisme lié à cette autorisation devienne lui aussi caduc, en vertu de l'article 5 du même décret, alors que l'article 4.6.2, [§ 1er, alinéa 2], du Code flamand de l'aménagement du territoire prévoit que les délais de péremption fixés dans l'alinéa 1er de cette dernière disposition, relatifs au commencement des travaux autorisés en vertu d'un permis d'urbanisme, sont suspendus aussi longtemps qu'un recours en annulation du permis d'urbanisme est pendant devant le Conseil pour les contestations des autorisations ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- la SA « Aspiravi », assistée et représentée par Me P. Flamey et Me G. Verhelst, avocats au barreau d'Anvers;
- le Gouvernement flamand, assisté et représenté par Me B. Bronders, avocat au barreau de Bruges.

Par ordonnance du 21 septembre 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs A. Alen et T. Giet, en remplacement du juge J.-P. Moerman, légitimement empêché à cette date, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 19 octobre 2016 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite de la demande d'une partie à être entendue, la Cour, par ordonnance du 19 octobre 2016, a fixé l'audience au 16 novembre 2016.

A l'audience publique du 16 novembre 2016 :

- ont comparu :
 - . Me G. Verhelst, qui comparait également *loco* Me P. Flamey, pour la SA « Aspiravi »;
 - . Me L. Tommelein, avocat au barreau de Bruges, *loco* Me B. Bronders, pour le Gouvernement flamand;

- les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 27 janvier 2011, le fonctionnaire urbaniste régional a délivré un permis d'urbanisme à la SA « Aspiravi » pour la construction d'un parc éolien sur le territoire de la commune de Haaltert, le long de la voie express N45 entre Alost et Ninove. Le 13 mars 2012, la ministre de l'Environnement a délivré une autorisation écologique pour l'exploitation des quatre turbines éoliennes encore à construire.

Deux recours en annulation de l'autorisation écologique ont été déposés devant le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif. Ces recours ont été rejetés par un arrêt du 10 octobre 2013, dans lequel le Conseil d'Etat a considéré qu'il n'y avait pas d'obstacle à l'octroi d'une autorisation portant sur des éoliennes situées dans une zone d'intérêt paysager.

Différents recours en annulation ont été introduits contre le permis d'urbanisme devant le Conseil pour les contestations des autorisations. Par un arrêt du 30 juin 2015, le Conseil pour les contestations des autorisations a annulé le permis d'urbanisme pour violation de l'obligation de motivation, car le fonctionnaire urbaniste régional n'avait pas suffisamment pris en compte l'affectation de la zone en tant que zone agricole d'intérêt paysager.

Après reconsidération de la demande, le permis d'urbanisme a de nouveau été accordé par décision du fonctionnaire urbaniste régional le 14 août 2015. Divers recours en annulation de ce permis ont été introduits devant le Conseil pour les contestations des autorisations.

La construction des turbines éoliennes a débuté le 10 mars 2015. Le 2 avril 2015, la commune de Haaltert a intenté contre la SA « Aspiravi » une action en cessation en matière d'environnement sur la base de la loi du 12 janvier 1993 concernant un droit d'action en matière de protection de l'environnement. Elle demandait dans celle-ci la cessation immédiate des travaux, une interdiction de construire, une interdiction d'exploitation et un ordre de remise en l'état du site, sous peine d'une astreinte de 500 euros par jour.

Dans le cadre de cette action en cessation en matière d'environnement, la commune de Haaltert soulève que l'autorisation écologique est devenue caduque, étant donné que les éoliennes n'ont pas été mises en service dans le délai de trois ans suivant la délivrance de l'autorisation. La SA « Aspiravi » objecte que ce délai a été suspendu au cours de la procédure devant le Conseil d'Etat. Le juge *a quo* constate qu'en vertu de l'article 4.6.2, § 1er, alinéa 2, du Code flamand de l'aménagement du territoire, le délai d'expiration du permis d'urbanisme est suspendu tant qu'un recours dirigé contre ce permis est pendante devant le Conseil pour les contestations des autorisations. Etant donné que la disposition en cause ne prévoit pas une suspension similaire du délai de péremption des autorisations écologiques, le juge *a quo* pose la question préjudicielle reproduite plus haut.

III. En droit

- A -

Position de la SA « Aspiravi »

A.1.1. La SA « Aspiravi » conteste l'interprétation que le juge *a quo* donne à la disposition en cause. Elle attire l'attention sur le fait que le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, a jugé dans un arrêt du 26 février 2016 que le délai visé dans la disposition en cause ne prend cours que lorsqu'il est établi que l'autorisation est certaine et définitive pour son titulaire. Tel n'est pas le cas lorsque cette autorisation est attaquée en justice.

Le Conseil d'Etat a souligné que le titulaire de l'autorisation ne peut pas être contraint à mettre à exécution une autorisation écologique précaire, avec tous les risques qu'une telle exécution comporte.

Cette interprétation est du reste également celle qui est suivie dans l'article 101 du décret du 25 avril 2014 relatif au permis d'environnement, qui n'est pas encore entré en vigueur. En vertu de cette disposition, qui s'applique aux permis d'urbanisme et aux permis d'environnement, les délais visés dans ce décret sont suspendus durant l'examen du recours devant le Conseil pour les contestations des autorisations.

A.1.2. La SA « Aspiravi » conteste en outre l'interprétation que le juge *a quo* donne à la notion d'« exploiter » définie dans l'article 2, 2°, du décret du 25 juin 1985 relatif à l'autorisation écologique. Cette notion doit être interprétée de manière très large, selon la SA « Aspiravi », de sorte qu'elle englobe également le début des travaux qui sont liés à la construction et à la mise en service de l'établissement.

A.2.1. Si on suit l'interprétation que le juge *a quo* donne à la disposition en cause, cette dernière viole, selon la SA « Aspiravi », le principe d'égalité et de non-discrimination. Dans cette interprétation, il existe en effet une double différence de traitement, à savoir une différence entre les titulaires d'un permis d'urbanisme et les titulaires d'une autorisation écologique et une différence entre les titulaires d'un permis d'urbanisme qui ont également besoin d'une autorisation écologique et les titulaires d'un permis d'urbanisme qui n'ont pas besoin d'une autorisation écologique.

A.2.2. La première différence a pour effet que les titulaires d'un permis d'urbanisme peuvent attendre l'issue d'un recours en annulation devant le Conseil pour les contestations des autorisations sans courir le risque que le permis d'urbanisme attaqué expire, tandis que les titulaires d'une autorisation écologique sont forcés d'engager des frais de démarrage de leur exploitation sans avoir la certitude que l'autorisation accordée pour cette exploitation sera maintenue. Cependant, ces deux catégories de personnes sont comparables, étant donné qu'une exploitation est souvent précédée de travaux de construction qui requièrent un permis d'urbanisme.

A.2.3. La seconde différence a pour effet que seuls les titulaires d'un permis d'urbanisme qui n'ont pas besoin d'une autorisation écologique peuvent attendre la décision du juge administratif sans être confrontés à l'expiration éventuelle de leur permis, tandis que les titulaires d'un permis d'urbanisme qui ont besoin d'une autorisation écologique peuvent encore être confrontés à la péremption de l'autorisation écologique, même si le permis d'urbanisme et l'autorisation écologique ont satisfait au contrôle opéré par le juge administratif.

A.2.4. Pourtant, il n'y a pas de différences essentielles entre les autorisations écologiques et les permis d'urbanisme. Un permis d'urbanisme n'est pas plus ou moins statique qu'une autorisation écologique. Il n'est pas exact non plus qu'un acte qui requiert une autorisation écologique entraîne toujours plus de nuisances qu'un acte qui nécessite un permis d'urbanisme. En outre, en vertu de l'article 1.1.4 du Code flamand de l'aménagement du territoire, lors de l'examen d'une demande de permis d'urbanisme, il doit également être tenu compte des effets sur l'environnement.

A.2.5. La SA « Aspiravi » attire l'attention sur le fait que les travaux préparatoires de la disposition en cause ne contiennent aucune justification pour ces différences de traitement. Par conséquent, la limitation des droits de certaines catégories de personnes ne saurait être proportionnée à un quelconque objectif poursuivi par cette disposition.

A.3. Si l'interprétation de la disposition en cause par le juge *a quo* est suivie, cette disposition viole également l'article 16 de la Constitution et l'article 1 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, selon la SA « Aspiravi ». En effet, les permis d'urbanisme et les autorisations écologiques sont eux aussi protégés par le droit au respect des biens. Etant donné que le régime de péremption en cause ne repose pas sur des critères pertinents, il viole le principe de finalité et le principe de proportionnalité auxquels toute restriction du droit au respect des biens doit satisfaire.

Position du Gouvernement flamand

A.4. Selon le Gouvernement flamand, la question préjudicielle n'est pas recevable, étant donné qu'elle n'est pas utile à la solution du litige au fond. Le juge *a quo* a en effet constaté qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'une violation manifeste des lois, décrets et règlements existants en matière de permis d'urbanisme. Il en résulte que le juge *a quo* ne peut pas ordonner la cessation, de sorte qu'il n'est pas pertinent de savoir si l'autorisation écologique est caduque ou non.

A.5. Le Gouvernement flamand conteste l'interprétation donnée par le juge *a quo* à l'article 2, 2^o, du décret du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation écologique. Cette disposition donne en effet une définition extensive à la notion d'« exploiter », de sorte que le début des travaux de construction ou d'installation doit aussi être compris dans cette notion. Etant donné qu'il ressort des faits du litige porté devant le juge *a quo* que, dans cette interprétation, l'exploitation a été entamée dans les délais, l'autorisation écologique n'est pas devenue caduque et la question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

A.6.1. En ce qui concerne le droit au respect des biens, le Gouvernement flamand observe que la disposition en cause a pour objectif, aux termes de ses travaux préparatoires, de protéger les voisins et les tiers. En effet, ces derniers pourraient déduire de la non-mise en service ou de la non-poursuite des activités d'un établissement que l'exploitant a renoncé à son intention d'ériger celui-ci ou de continuer à l'exploiter et ils pourraient agir en conséquence.

A.6.2. L'absence de suspension du délai de péremption en cause durant une procédure devant le Conseil d'Etat est pertinente par rapport à cet objectif, étant donné que les voisins et les tiers peuvent seulement constater si l'exploitation a débuté ou non mais ils n'ont pas nécessairement connaissance de la raison de cette situation, comme l'existence d'un recours en annulation. En outre, le Conseil d'Etat n'est pas tenu par des délais, de sorte que seul le délai fixé dans la disposition en cause offre une sécurité juridique suffisante.

A.7.1. En ce qui concerne le principe d'égalité et de non-discrimination, le Gouvernement flamand souligne que la finalité d'une autorisation écologique diffère de la finalité d'un permis d'urbanisme. Un permis d'urbanisme vise en effet à autoriser l'érection d'une construction qui a une incidence sur l'aménagement du territoire, indépendamment des nuisances qu'elle peut emporter pour l'homme ou pour l'environnement, alors qu'une autorisation écologique a pour objet l'exploitation d'un établissement présumé nuisible pour l'homme ou pour l'environnement.

A.7.2. Etant donné que les nuisances et les risques provenant des exploitations soumises à une autorisation écologique sont d'une autre nature et d'une autre ampleur que les nuisances et risques qui accompagnent l'exécution ou le maintien d'actes urbanistiques, le risque que des tiers puissent être induits en erreur par une autorisation écologique « en sommeil » est lui aussi différent du risque que des tiers puissent être induits en erreur par un permis d'urbanisme « en sommeil ». Cette différence objective entre les deux types d'autorisations justifie qu'un permis d'urbanisme ne soit en principe pas soumis à un délai de péremption alors qu'une autorisation écologique peut devenir caduque. Cette différence justifie également que l'éventuel délai de péremption d'un permis d'urbanisme soit suspendu durant un recours porté devant le Conseil pour les contestations des autorisations, alors que le délai de péremption d'une autorisation écologique n'est pas suspendu en cas de recours devant le Conseil d'Etat.

A.8.1. Le Gouvernement flamand soutient à titre subsidiaire que la différence de traitement en cause est raisonnablement justifiée. Etant donné que le Conseil d'Etat n'est pas tenu par des délais, la suspension, pour la durée du recours en annulation, du délai de péremption relatif à la mise en service de l'établissement autorisé aurait pour effet qu'il n'y aurait pas de sécurité concernant le délai dans lequel l'établissement sera mis en service. Ainsi, les voisins et les tiers ne bénéficieraient pas d'une protection contre des autorisations écologiques

« en sommeil » et il ne pourrait pas être tenu compte des évolutions techniques qui se produisent entre-temps. Ces évolutions rapides n'existent pas dans la même mesure pour les prescriptions urbanistiques.

A.8.2. La réglementation relative au délai de péremption des permis d'urbanisme contient par ailleurs des exceptions dictées par le même objectif que celui qui a présidé à l'absence de suspension du délai de péremption des autorisations écologiques en cas de recours en annulation devant le Conseil d'Etat. Le délai de péremption ne s'applique qu'aux permis d'urbanisme délivrés pour une durée indéterminée, puisqu'un permis d'urbanisme n'est le plus souvent soumis à un délai déterminé que si l'administration veut pouvoir tenir compte d'évolutions futures. Le délai de péremption d'un permis d'urbanisme n'est du reste pas suspendu en cas de recours devant le Conseil pour les contestations des autorisations si les actes autorisés sont contraires à un plan d'exécution spatial entré en vigueur avant la décision définitive du Conseil pour les contestations des autorisations. Cette exception est dictée par la volonté de tenir compte d'évolutions importantes en matière d'aménagement du territoire, qui ont pour effet que les prescriptions urbanistiques qui s'appliquaient du temps de la demande du permis d'urbanisme doivent être considérées comme obsolètes.

- B -

B.1. La question préjudicielle concerne l'article 28, § 1er, 1^o, du décret de la Région flamande du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation écologique, qui dispose :

« L'autorisation devient caduque de plein droit lorsqu'elle a trait à un établissement :

1^o qui n'a pas été mis en service dans le délai fixé en vertu de l'article 17; ».

L'article 17 du décret du 28 juin 1985 dispose :

« La décision sur la demande d'autorisation est motivée. Le Gouvernement flamand fixe la forme et le contenu de la décision.

Il est mentionné dans l'autorisation dans quelles conditions l'établissement peut être exploité et dans quel délai l'établissement autorisé doit être mis en service. Le délai ne peut pas dépasser trois ans ».

B.2. La Cour est interrogée sur la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10, 11 et 16 de la Constitution, combinés avec l'article 1 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'elle ne prévoit pas la suspension du délai de péremption de l'autorisation écologique durant le recours en annulation devant le Conseil d'Etat, alors que l'article 4.6.2, § 1er, alinéa 2, du Code flamand de l'aménagement du territoire prévoit que le délai de péremption d'un permis d'urbanisme est, quant à lui, suspendu durant le recours en annulation devant le Conseil pour les contestations des autorisations.

B.3.1. Dans l'interprétation que donne le juge *a quo* de la disposition en cause, le délai de péremption de l'autorisation écologique n'est pas suspendu durant le recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

B.3.2. Par son arrêt n° 233.938 du 25 février 2016, le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, a entre-temps donné une autre interprétation de la disposition en cause. Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a jugé :

« 10. L'article 28 du décret relatif à l'autorisation écologique doit être interprété de manière restrictive. Interprétée de cette manière, l'obligation de mettre en service l'établissement dans un délai de trois ans maximum ne peut prendre cours qu'à partir du moment où il est certain que l'autorisation représente pour son titulaire une donnée certaine et définitive. En effet, on ne peut attendre du titulaire de l'autorisation qu'il mette à exécution une autorisation écologique précaire, avec tous les risques que cette exécution emporte. Il en va ainsi lorsque des tiers introduisent un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, à la suite duquel l'autorisation pourrait être mise à néant ou même être retirée.

11. Dans le cas présent, cinq des parties requérantes actuelles ont poursuivi l'annulation de l'arrêté de la ministre flamande de l'Environnement, de la Nature et de la Culture du 27 août 2009 par lequel a été donnée à la partie intervenante l'autorisation de poursuivre l'exploitation de l'élevage bovin et d'y opérer des modifications (affaires A. 194.477/VII-37.566 et A. 194.478/VII-37.567). L'exploitant est intervenu dans ces procédures pour préserver ses intérêts. On ne saurait déduire de ce constat qu'en raison simplement de l'utilisation d'une voie de recours par des tiers-intéressés, il aurait renoncé à réaliser son projet.

Les recours en annulation ont été rejetés respectivement par l'arrêt n° 217.307, du 19 janvier 2012, et par l'arrêt n° 217.682, du 2 février 2012. Par conséquent, l'incertitude concernant la force juridique de l'autorisation de base n'a cessé d'exister qu'après la notification du dernier arrêt à la partie intervenante. Compte tenu de ce point de départ, le délai de mise en service n'était pas expiré au moment où l'arrêté attaqué a été pris ».

Dans cette interprétation, le délai de péremption fixé pour la mise en service de l'établissement sur lequel porte une autorisation écologique ne commence à courir qu'au moment où l'arrêt du Conseil d'Etat rejetant les recours en annulation dirigés contre cette autorisation écologique est signifié au titulaire de l'autorisation.

B.4. Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de renvoyer l'affaire au juge *a quo*, pour qu'il apprécie si, à la lumière de ce nouvel élément, la question préjudicielle nécessite encore une réponse.

Par ces motifs,

la Cour

renvoie l'affaire au juge *a quo*.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 8 décembre 2016.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

E. De Groot