

**Commission de recours pour le droit
d'accès à l'information en matière
d'environnement**

Séance du 13 avril 2016

RECOURS N° 773

En cause de : la SA Y... et Monsieur X...

Requérants,

Contre : la SPRL Aster Consulting
Chemin des Deux Fermes, 1

1331 ROSIÈRES

Partie adverse.

Vu la requête du 9 mars 2016, par laquelle les requérants ont introduit le recours prévu à l'article D.20.6 du livre Ier du code de l'environnement, contre l'absence de suite favorable réservée à leur demande d'obtenir une copie des documents suivants relatifs à l'étude d'incidences réalisée par la partie adverse à propos d'une demande de permis d'environnement déposée par la SPRL Pitance et la SPRL Dinant Tourisme pour l'exploitation d'une activité de mise à disposition de kayaks sur la Lesse : l'étude d'incidences transmise à la SPRL Pitance et à la SPRL Dinant Tourisme, et la version définitive de cette étude d'incidences si elle est différente de la première version transmise aux sociétés précitées ;

Vu l'accusé de réception de la requête du 15 mars 2016 ;

Vu la notification de la requête à la partie adverse, en date du 15 mars 2016 ;

Vu la décision de la Commission du 15 mars 2016 prolongeant le délai pour statuer ;

Considérant que la partie adverse est une société privée à responsabilité limitée agréée par la Région wallonne, en vertu de l'article D.70 du livre Ier du code de l'environnement, pour effectuer des études d'incidences sur l'environnement ; qu'elle a été chargée par la SPRL Pitance et la SPRL Dinant Tourisme de réaliser l'étude d'incidences dont l'établissement a été prescrit à l'occasion de l'instruction de la demande de permis d'environnement que ces sociétés ont introduite pour l'exploitation d'une activité de mise à disposition de kayaks sur la Lesse ;

Considérant que les requérants soutiennent que la partie adverse est une « *autorité publique* », tenue, à ce titre, de donner suite à une demande d'accès à une information environnementale ;

Considérant que l'article D.11, alinéa 1^{er}, 1^o, du livre Ier du code de l'environnement définit comme suit l'expression « *autorité publique* » :

« autorité publique : l'une des personnes ou institutions suivantes, relevant des compétences de la Région wallonne :

a) toute personne de droit public, toute autorité administrative, tout service administratif ou tout organe consultatif public ;

b) tout particulier ou toute personne morale de droit privé qui gère un service public en rapport avec l'environnement » ;

Considérant qu'en l'espèce la question qui se pose est, plus particulièrement, de savoir si la partie adverse, personne morale de droit privé agissant en qualité de personne agréée pour effectuer des études d'incidences sur l'environnement, entre dans les prévisions du littera b) de cette disposition ;

Considérant que sont de service public des tâches visant à satisfaire un besoin d'intérêt général pour la collectivité tout entière ou pour une catégorie de citoyens et dont l'accomplissement régulier apparaît nécessaire aux yeux du législateur ;

Considérant qu'une personne morale de droit privé gère un service public lorsqu'elle exerce une activité qui a été érigée en service public par ou en vertu d'une disposition normative ; que le fait qu'une personne est agréée pour exercer une activité ne suffit pas à établir que celle-ci est érigée en service public ; qu'en effet, un agrément ne porte pas nécessairement sur une activité de service public ; qu'« *il ne suffit pas (...) qu'une activité ait été réglementée (...) pour conclure à la gestion privée d'un service public, car nombre d'activités ont fait l'objet de réglementations minutieuses par les pouvoirs publics, sans pour autant constituer des services publics* » ; qu'il faut en outre que les pouvoirs publics imposent à la personne concernée des obligations qui « *comprennent des prestations positives - c'est-à-dire des obligations qui ne sont normalement pas imposées à une entreprise privée gérant une activité purement privée -* » et qu'ils puissent à tout moment étendre ou restreindre ces obligations dans l'intérêt général (M. Herbiet et A.-L. Durviaux, Droit public économique, La Charte, 2008, n° 54) ;

Considérant que les dispositions du livre Ier du code de l'environnement qui sont relatives à l'accès aux informations environnementales tendent, d'une part, à mettre en oeuvre les dispositions en la matière qui figurent dans la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998 et ratifiée par la Belgique, et, d'autre part, à

transposer la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 janvier 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement ; que la Convention d'Aarhus et la directive 2003/4/CE donnent chacune une définition de l'expression « *autorité publique* » ; que la notion d'« *autorité publique* » au sens de l'article D.11, 1^o, alinéa 1^{er}, du livre Ier du code de l'environnement doit donc s'interpréter en ayant égard à la signification que revêt la même notion dans la Convention d'Aarhus et dans la directive 2003/4/CE ;

Considérant que, selon l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, de la Convention d'Aarhus, l'expression « *autorité publique* » désigne notamment les institutions et personnes suivantes :

- « a) *l'administration publique à l'échelon national ou régional ou à un autre niveau ;*
- b) les personnes physiques ou morales qui exercent, en vertu du droit interne, des fonctions administratives publiques, y compris des tâches, activités ou services particuliers en rapport avec l'environnement ;*
- c) toute autre personne physique ou morale assumant des responsabilités ou des fonctions publiques ou fournissant des services publics en rapport avec l'environnement sous l'autorité d'un organe ou d'une personne entrant dans les catégories visées aux alinéas a) et b) ci-dessus » ;*

Considérant que l'article 2, 2), alinéa 1^{er}, de la directive 2003/4/CE définit la notion d'« *autorité publique* » comme suit :

- « a) *le gouvernement ou toute autre administration publique, y compris les organes consultatifs publics, au niveau national, régional ou local ;*
- b) toute personne physique ou morale qui exerce, en vertu du droit interne, des fonctions administratives publiques, y compris des tâches, activités ou services spécifiques en rapport avec l'environnement, et*
- c) toute personne physique ou morale ayant des responsabilités ou des fonctions publiques, ou fournissant des services publics, en rapport avec l'environnement, sous le contrôle d'un organe ou d'une personne visé(e) au point a) ou b) » ;*

Considérant que, dans un arrêt du 19 décembre 2013, *Fish Legal et Shirley*, C-279/12, la Cour de justice de l'Union européenne a notamment déclaré ceci à propos de l'article 2, 2), alinéa 1^{er}, c), de la directive 2003/4/CE, que tend plus particulièrement à transposer l'article D.11, 1^o, alinéa 1^{er}, b) du livre Ier du code de l'environnement :

« 66. Il ressort de l'article 1^{er}, sous a) et b), de ladite directive que celle-ci a notamment pour objectif de garantir le droit d'accès aux informations environnementales détenues par les autorités publiques ou pour leur compte, de fixer les conditions de base et les modalités pratiques de son exercice ainsi que de parvenir à une mise à disposition et à une diffusion systématiques aussi larges que possible desdites informations auprès du public.

67. Ainsi, en définissant trois catégories d'autorités publiques, l'article 2, point 2, de la directive 2003/4 vise à couvrir un ensemble d'entités, quelle que soit leur forme juridique, devant être considérées comme relevant du pouvoir public, que ce soit l'État lui-même, une entité habilitée par l'État à agir pour son compte ou une entité contrôlée par l'État.

68. Ces éléments conduisent à retenir une interprétation de la notion de « *contrôle* », au sens de l'article 2, point 2, sous c), de la directive 2003/4, selon laquelle cette troisième catégorie résiduelle d'autorités publiques couvre toute entité qui ne détermine pas de façon

réellement autonome la manière dont elle exerce les fonctions dans le domaine de l'environnement dont elle est investie, dès lors qu'une autorité publique relevant de l'article 2, point 2, sous a) ou b), de cette directive est en mesure d'influencer de manière décisive l'action de cette entité dans ledit domaine.

69. La manière dont une telle autorité publique peut exercer une influence déterminante en vertu de compétences qui lui ont été allouées par le législateur national est sans importance à cet égard. Il peut s'agir, notamment, d'un pouvoir d'injonction à l'égard des entités concernées, que ce soit ou non en exerçant des droits d'actionnaire, du pouvoir de suspendre, d'annuler a posteriori ou de subordonner à une autorisation préalable des décisions prises par ces entités, du pouvoir de nommer ou de révoquer les membres de leurs organes de direction ou la majorité de ceux-ci, ou encore du pouvoir de priver, en tout ou en partie, lesdites entités de financement dans une mesure qui compromette leur existence.

70. Le seul fait que l'entité en cause est (...) une société commerciale assujettie à un régime de régulation spécifique pour le secteur en cause ne saurait exclure un contrôle au sens de l'article 2, point 2, sous c), de la directive 2003/4 dans la mesure où les conditions posées au point 68 du présent arrêt sont réunies dans le chef de cette entité.

71. En effet, si le régime concerné comporte un cadre légal particulièrement précis prescrivant un ensemble de règles déterminant la manière dont de telles sociétés doivent accomplir les fonctions publiques liées à la gestion de l'environnement dont elles sont chargées et qui, le cas échéant, inclut une supervision administrative visant à assurer que ces règles soient effectivement respectées, le cas échéant moyennant des injonctions ou l'imposition d'amendes, il peut en découler que ces entités ne disposent pas d'une réelle autonomie vis-à-vis de l'État, même si ce dernier n'est plus en mesure, à la suite de la privatisation du secteur en cause, de déterminer leur gestion journalière » ;

Considérant que l'auteur d'une étude d'incidences d'un projet sur l'environnement intervient dans l'application d'un système, le système d'évaluation des incidences des projets sur l'environnement, que l'article D.6, 22°, du livre Ier du code de l'environnement définit comme étant un ensemble de procédures « *organisant, préalablement à tout permis, la prise en considération comme élément de décision des incidences des projets sur l'environnement* » ; que, comme l'indique expressément l'article D.69, alinéa 1^{er}, du même livre, l'étude d'incidences réalisée à propos d'une demande de permis est l'un des éléments que doit prendre en considération l'autorité saisie de la demande pour apprécier les incidences du projet ; que l'article D.50 du même livre dispose que la mise en oeuvre des procédures d'évaluation des incidences sur l'environnement doit poursuivre divers objectifs environnementaux, qui sont incontestablement d'intérêt général ;

Considérant que l'article D.70 du livre Ier du code de l'environnement a mis en place un régime qui soumet à un agrément délivré par le Gouvernement les personnes chargées de réaliser des études d'incidences de projets sur l'environnement ; que cet agrément est destiné à s'assurer que les intéressés disposent des compétences et des moyens techniques nécessaires à l'accomplissement de leurs missions (voir sur ce point l'article R.59 du livre Ier du code de l'environnement) ; qu'il est accordé pour une durée limitée, qui ne peut excéder cinq ans (article R.68 du livre Ier du code de l'environnement), en manière telle qu'au terme de ce délai, la personne qui souhaite continuer à bénéficier d'un agrément doit introduire une demande de renouvellement de celui-ci ; qu'un régime de sanctions, pouvant mener au retrait de l'agrément, est prévu pour les cas de mauvaise exécution de ses missions par une personne

agrée pour réaliser des études d'incidences (articles D.70, R.70 et R.71 du livre Ier du code de l'environnement) ;

Considérant qu'une étude d'incidences doit présenter un caractère « *scientifique* » (article D.6, 8°, du livre Ier du code de l'environnement) et qu'a été mise en place une procédure de récusation de toute personne choisie en qualité d'auteur d'étude d'incidences (articles D.70 et R.73 à R.75 du livre Ier du code de l'environnement) ; que le Conseil d'État en déduit que l'indépendance et l'impartialité de l'auteur de l'étude d'incidences sont des qualités substantielles qui ne peuvent prêter à soupçon ; qu'en d'autres termes, il ne peut subsister le moindre doute légitime sur ce point ; qu'ainsi, il ne peut être admis que l'étude soit confiée, au choix du demandeur, à une personne avec laquelle le demandeur entretient des relations privilégiées ou encore à une personne ayant participé à l'élaboration du projet, à la conception ou à la motivation de la demande ; qu'il s'agit, dans ces derniers cas, d'éviter que l'auteur de l'étude d'incidences soit amené à évaluer sa propre tâche au regard de l'intérêt général (voir les arrêts ASBL SOS Pays Mosan et Humblet, n° 44.022 du 15 septembre 1993 ; Russel et consorts, n° 77.161 du 24 novembre 1996 ; Waels et consorts, n° 221.857 du 20 décembre 2012 ; Deneye et consorts, n° 228.077 du 14 juillet 2014 ; Boxus et Roua, n° 228.078 du 14 juillet 2014) ;

Considérant que le livre Ier du code de l'environnement fixe la forme et le contenu minimal que doivent présenter toutes les études d'incidences (voir l'annexe VII de la partie réglementaire de ce livre) ; qu'il en résulte notamment que l'auteur d'une étude doit y insérer des propositions et des recommandations ; que lorsque, nonobstant les suggestions faites par l'auteur de l'étude, le demandeur de permis n'entend pas modifier son projet, il est tenu d'en rendre compte de manière motivée dans sa demande (article D.73, seconde phrase, du livre Ier du code de l'environnement) ;

Considérant que, pour tout projet soumis à la réalisation d'une étude d'incidences, une réunion d'information préalable, ouverte au public, doit être organisée en vue, notamment, « *de mettre en évidence des points particuliers qui pourraient être abordés dans l'étude d'incidences* » et « *de présenter des alternatives techniques pouvant raisonnablement être envisagées par le demandeur (...) afin qu'il en soit tenu compte lors de la réalisation de l'étude d'incidences* » (article D.29-5 du livre Ier du code de l'environnement) ;

Considérant que le livre Ier du code de l'environnement permet à divers organes - le Conseil wallon de l'environnement pour le développement durable, la Commission consultative communale d'aménagement du territoire et la Commission régionale d'aménagement du territoire - de solliciter des informations sur le déroulement d'une étude d'incidences, notamment auprès de l'auteur de l'étude, et d'adresser au Gouvernement toutes observations ou suggestions utiles concernant l'étude (article D.72 de ce livre) ; qu'il charge les mêmes organes de donner un avis sur la qualité de toute étude d'incidences (article R.82, alinéas 1^{er} et 2, du même livre) ; que, lorsque l'autorité compétente pour statuer sur la demande de permis qui a donné lieu à une étude d'incidences ou l'un des organes précités ne dispose pas des informations requises, des informations complémentaires peuvent être demandées à l'auteur de l'étude (articles D.69, alinéa 2, et R.82, alinéa 4, du livre Ier du code de l'environnement) ; qu'enfin, il incombe à l'autorité saisie de la demande de permis de s'assurer que l'étude ne contient pas d'erreurs ou de lacunes et, si de telles erreurs ou lacunes existent, de demander une étude d'incidences complémentaire ou de refuser le permis (voir les arrêts du Conseil d'État ASBL Souridine et consorts, n° 196.196 du 18 septembre 2009) ;

Bera et consorts, n° 210.770 du 28 janvier 2011 ; SPRL Avicole du Verdon, n° 222.958 du 22 mars 2013 ; Haccour et consorts, n° 226.326 du 4 février 2014) ;

Considérant qu'il suit de ce qui précède que les personnes agréées pour réaliser des études d'incidences sur l'environnement exercent, ce faisant, une activité contribuant à permettre que soit satisfait un besoin d'intérêt général ; que la Région wallonne a mis en place un régime visant à s'assurer que ces personnes offrent les compétences et les garanties d'indépendance que requiert ladite activité ; qu'elle a fixé des règles en vue d'objectiver et de préciser le contenu de leurs missions ; et que la qualité de leurs prestations est soumise à des procédures de suivi et de contrôle ;

Considérant toutefois que les éléments qui viennent d'être cités ne sont pas les seuls à prendre en compte pour déterminer le régime auquel sont soumis les auteurs d'études d'incidences ;

Considérant qu'il convient d'abord de relever, à cet égard, que, comme l'indique l'article D.69, alinéa 3, du livre Ier du code de l'environnement, c'est à l'auteur du projet soumis à la réalisation d'une étude d'incidences qu'il incombe de choisir l'auteur de cette étude ; que l'on observe aussi que rien ne s'oppose à ce que ce dernier refuse la mission que l'auteur du projet entend lui confier ;

Considérant que c'est l'auteur du projet qui rémunère l'auteur de l'étude ; que l'un et l'autre conviennent librement du montant de cette rémunération ;

Considérant que, si la Région wallonne a pris diverses dispositions en vue d'objectiver et de préciser le contenu des missions des auteurs d'études d'incidences, c'est à l'auteur du projet et à l'auteur de l'étude qu'il appartient de convenir, dans le respect de ces dispositions, des modalités de réalisation et du contenu précis de chaque étude ; qu'il importe de souligner que la législation actuellement en vigueur s'écarte sur ce point de la version originelle du décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, qui, en son article 13, alinéa 1^{er}, prévoyait que « *l'autorité compétente établit le contenu et les modalités de l'étude d'incidences en fonction de l'importance et de la nature des incidences du projet sur l'environnement* » ; que, sous l'empire de ce texte, il incombait à l'autorité compétente, c'est-à-dire à l'autorité saisie de la demande de permis, de fixer les directives à observer par l'auteur de l'étude pour la réalisation de celle-ci (voir en ce sens l'arrêt précité du Conseil d'État ASBL SOS Pays Mosan et Humblet) ; que cette disposition a disparu de l'ordonnancement juridique et n'a pas été remplacée par une disposition analogue, en manière telle que, sur ce point, dans le respect des dispositions précitées, c'est la liberté contractuelle qui prévaut ;

Considérant qu'il apparaît ainsi que l'auteur du projet soumis à la réalisation d'une étude d'incidences et l'auteur de celle-ci peuvent se choisir et sont liés par des relations contractuelles dont ils fixent largement eux-mêmes le contenu, même si diverses dispositions du livre Ier du code de l'environnement ou décisions prises sur leur fondement limitent ou peuvent limiter la liberté qui leur est ainsi reconnue ;

Considérant que, dans ces conditions, et pour paradoxale que puisse apparaître sur certains points la position d'une personne agréée pour réaliser des études d'incidences, la Commission ne peut qualifier une telle personne d'« *autorité publique* » au sens de la Convention d'Aarhus, de la directive 2003/4/CE et des dispositions du livre Ier du code de

l'environnement relatives à l'accès aux informations environnementales ; qu'en effet, au vu de l'étendue de la marge de liberté qui est laissée à l'auteur du projet soumis à la réalisation d'une étude d'incidences et à l'auteur de celle-ci pour se choisir et pour fixer le contenu de leurs relations, l'on ne peut soutenir que les obligations imposées par les pouvoirs publics aux auteurs d'études d'incidences sont de celles qui ne sont normalement pas imposées à une entreprise privée gérant une activité purement privée ; que, pour le même motif, on ne peut soutenir que les auteurs d'études d'incidences déterminent la manière dont ils exercent leurs fonctions d'une façon qui ne soit pas réellement autonome vis-à-vis d'autorités publiques au sens de l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, a) ou b), de la Convention d'Aarhus, de l'article 2, 2), alinéa 1^{er}, a) ou b), de la directive 2003/4/CE ou de l'article D.11, alinéa 1^{er}, 1^o, a), du livre Ier du code de l'environnement ;

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DECIDE :**

Article unique : Le recours est rejeté.

Ainsi délibéré et prononcé à Namur le 13 avril 2016 par la Commission composée de Monsieur B. JADOT, président, Madame Cl. COLLARD, Messieurs A. LEBRUN et J.-Fr. PÜTZ, membres effectifs, et Messieurs Fr. FILLEE et Fr. MATERNE, membres suppléants.

Le Président,

Le Secrétaire,

B. JADOT

Fr. FILLEE