



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 71.960/4
du 26 octobre 2022

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'remplaçant le
Code wallon du Patrimoine et portant des
dispositions diverses'

Le 18 juillet 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Fonction publique, de l'Informatique, de la Simplification administrative, en charge des allocations familiales, du Tourisme, du Patrimoine et de la Sécurité routière de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'remplaçant le Code wallon du Patrimoine et portant des dispositions diverses'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 26 octobre 2022. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 octobre 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Le décret en projet organise divers régimes de subventions, en particulier sous le titre 7, chapitre 2 (subventions), chapitre 3 (accords-cadres) et chapitre 4 (appels à projet), du Code wallon du patrimoine (ci-après « le Code »), en projet.

Or, tout financement public remplissant les critères énoncés à l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE ») constitue une aide d'État et doit être notifié à la Commission en vertu de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE. Toutefois, en vertu de l'article 109 du TFUE, le Conseil peut déterminer les catégories d'aides qui sont dispensées de cette obligation de notification.

Conformément à l'article 108, paragraphe 4, du TFUE, la Commission peut adopter des règlements concernant ces catégories d'aides d'État. Il en va ainsi du règlement (UE) n° 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 'relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis' et du règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 'déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité', qui s'appliquent notamment aux aides en faveur de la protection de l'environnement (chapitre III, section 7, du règlement) et aux aides en faveur la culture et de la conservation du patrimoine (chapitre III, section 11, du règlement), lorsque les conditions prévues par ce règlement sont remplies.

Les régimes de subventions prévus par le texte en projet étant, comme il apparaîtra des observations formulées ci-après, lacunaires à certains égards, il appartiendra à l'auteur de l'avant-projet de vérifier, une fois les régimes précisés et complétés, si les régimes de subventions ainsi organisés constituent des aides d'État, ainsi que, le cas échéant, si les aides concernées remplissent effectivement les conditions d'exemption prévues par les règlements européens, et, dans la négative, de veiller à l'accomplissement de la formalité de notification requise.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

2. L'avant-projet de décret à l'examen a pour objet remplacer intégralement le Code actuel, en organisant de nouveaux régimes juridiques, inexistants à ce jour, parmi lesquels celui de l'autorisation patrimoniale. Dans ce contexte, l'avant-projet établit le lien entre les nouveaux régimes en projet, spécialement celui de l'autorisation patrimoniale, et différents régimes de permis, à savoir le permis d'urbanisme, le permis d'environnement, le permis unique, le permis d'implantation commerciale et le permis intégré, dont il modifie les législations organiques.

Il n'est pas exclu que les règles que cet avant-projet prévoit trouvent à s'appliquer à des projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement et modifient le cadre dans lequel ces projets pourraient être autorisés à l'avenir.

Dans ce contexte, se pose la question de savoir si le texte en projet doit être considéré comme un plan ou programme au sens de l'article 2, a), de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 'relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement', pour lequel, conformément à l'article 3 de cette directive, une évaluation environnementale doit être effectuée dans la mesure où il est susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

Selon le paragraphe 2, a), de l'article 3 de cette directive, cette obligation s'applique à tous les plans et programmes qui sont élaborés pour les secteurs, notamment, de l'énergie, de l'affectation des sols ou de l'aménagement du territoire urbain et rural et qui définissent le cadre dans lequel la mise en œuvre des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement' pourra être autorisée à l'avenir. Quant au paragraphe 4 du même article 3, il prévoit que

« [p]our les plans et programmes, autres que ceux visés au paragraphe 2, qui définissent le cadre dans lequel la mise en œuvre des projets pourra être autorisée à l'avenir, les États membres déterminent s'ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement ».

Selon la Cour de justice de l'Union européenne,

« la notion de 'plans et programmes' se rapporte à tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement » ¹.

¹ C.J., arrêt d'Oultremont e.a. c. Région wallonne, 27 octobre 2016, C-290/15, point 49, ECLI:EU:C:2016:816.

La Cour ajoute que la notion de « plans et programmes » peut également recouvrir des actes normatifs adoptés par la voie législative ou réglementaire ². Dans l'arrêt C-24/19 du 25 juin 2020, la Cour de justice de l'Union européenne a confirmé qu'un arrêté du Gouvernement flamand peut être considéré comme un plan élaboré ou adopté par une autorité au niveau national, régional ou local. En outre, la Cour a précisé qu'une mesure doit être considérée comme « exigée », dès lors que le pouvoir d'adopter la mesure trouve sa base juridique dans une disposition particulière, même s'il n'existe, à proprement parler, aucune obligation d'élaborer cette mesure ³.

La Cour constitutionnelle considère toutefois que juger que toutes les législations et toutes les réglementations susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement devraient être soumises à une évaluation environnementale conformément à la directive 2001/42/CE, ne correspond pas à l'objectif du législateur européen, qui visait à ce que, conformément à cette directive, certains plans et programmes susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement soient soumis à une évaluation environnementale ⁴.

En l'espèce, dès lors qu'il n'apparaît pas qu'une évaluation préalable des incidences sur l'environnement du texte en projet a été réalisée, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure de justifier des raisons pour lesquelles il situerait celui-ci en dehors du champ d'application de la directive 2001/42/CE.

Il y a en outre lieu d'observer que, d'une part, en l'état, le droit interne ne contient pas les dispositions requises pour assurer la transposition de la directive 2001/42/CE en vue de l'application du régime que prévoit celle-ci à un texte de nature législative et que, d'autre part, la question se pose de savoir si, en l'état, le droit interne offre, comme le requiert le droit de l'Union européenne, les voies de recours nécessaires pour assurer un contrôle juridictionnel substantiel du respect des règles procédurales environnementales auxquelles la directive 2001/42/CE soumet l'adoption d'un texte de nature législative.

² *Ibidem*, point 52.

³ C.J., arrêt *A e.a c. Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen*, 25 juin 2020, C-24/19, §§ 32 et suivants, ECLI :EU :C :2020 :503.

⁴ Voir à ce propos, l'avis n° 68.859/4 donné le 31 mars 2021 sur une proposition de décret « visant à la promotion de l'équipement pour les véhicules électriques et à la réforme de la taxation », déposée par M. ANTOINE, Mme GOFFINET, MM. DESQUESNES et MATAGNE, *Doc. parl.*, Parl. w., 2019-2020, n° 227/001, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68859.pdf>.

La section de législation se doit d'attirer l'attention de la Région wallonne sur la nécessité de rechercher des solutions à la situation qui résulte spécialement de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne ⁵.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

I. Article 23 de la Constitution et principe de légalité

L'avant-projet contribue à assurer le respect du droit à la protection d'un environnement sain garanti par l'article 23 de la Constitution ⁶. Conformément au principe de légalité attaché à cette disposition constitutionnelle, il s'impose que le législateur définisse lui-même l'encadrement du régime de protection qu'il entend mettre en place, de sorte que les notions qu'il emploie soient définies avec précision et que les habilitations éventuelles qu'il entend conférer au Gouvernement soient encadrées à suffisance.

S'agissant plus spécifiquement des régimes de subventions en la même matière, il résulte du même principe de légalité qu'il revient en principe au législateur de déterminer avec précision la nature des dépenses couvertes par la subvention, le cadre de celle-ci, notamment les conditions d'obtention, les montants alloués ou leur mode de calcul, habituellement exprimé en pourcentage, avec la détermination éventuelle des minimums et maximums.

À ce propos, les dispositions suivantes sont sujettes à critique :

1° L'article D.2 alinéa 3, en projet, est rédigé comme suit :

« Préalablement à toute décision de construction d'un immeuble nouveau, pour assurer la conservation intégrée de leur patrimoine, l'État, les Régions, les Communautés, la Société wallonne du Logement, les sociétés de logement de service public agréées par celle-ci, les provinces, les communes et les intercommunales, les fabriques d'église et les centres publics d'aide sociale produisent l'étude démontrant l'impossibilité d'affecter à l'activité en vue de laquelle un permis d'urbanisme est sollicité, le ou les biens dépendant du patrimoine dont ils sont propriétaires lorsqu'ils sont classés ou assimilés ou pastillés à l'inventaire régional du patrimoine ».

⁵ Voir, en ce sens, l'avis n° 71.061/4 donné le 30 mars 2022 sur une proposition de décret « modifiant les articles D.II.13, D.II.15 et D.IV.58 du Code du Développement territorial afin de modifier les effets de l'abrogation du schéma d'orientation local », déposée par MM. ANTOINE, DISPA, BASTIN, DESQUESNES, Mmes SCHYNS et GOFFINET, *Doc. parl.*, Parl. w., 2020-2021, n° 603/001, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/71061.pdf>, et les références citées ; l'avis n° 71.290/4 donné le 13 juin 2022 sur une proposition de décret « visant à modifier le Code du Développement territorial afin de revoir la constructibilité en zones inondables », déposée par M. ANTOINE, Mme SCHYNS, MM. DESQUESNES, BASTIN, DISPA et MATAGNE (*Doc. parl.*, Parl. w., 2021-2022, n° 848/001, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/71290.pdf> ; voir également l'avis n° 72.023/2/V donné le 7 septembre 2022 sur un avant-projet de décret « modifiant le décret du 3 avril 2009 relatif à la protection contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par les rayonnements non ionisants générés par des antennes émettrices stationnaires ».

⁶ Voir, en ce sens, voir l'avis n° 62.508/4 donné le 11 janvier 2018 sur un avant-projet devenu le décret du 26 avril 2018 'relatif au Code wallon du Patrimoine', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62508.pdf>.

La section de législation n'aperçoit pas la raison d'être du système mis en place, lequel repose sur l'idée que tous les pouvoirs publics visés devront d'abord vérifier si l'activité pour laquelle ils souhaitent construire un nouvel immeuble ne peut pas être exercée dans un immeuble dont ils sont propriétaires qui est classé ou assimilé, ou pastillé à l'inventaire régional du patrimoine. Un tel système est en effet générateur de risque d'atteinte au patrimoine immobilier car il incite, en soi, les pouvoirs publics à exercer les activités qu'ils envisagent dans des immeubles qui, précisément, bénéficient d'un régime de protection.

En outre, la section de législation s'interroge sur la portée de ce système et sur ses effets dans le cadre de la demande de permis d'urbanisme, spécialement en cas d'absence de l'étude requise ou en présence d'une étude qui conclurait au fait que l'activité est possible dans le bien protégé. Le texte en projet est muet sur ce point, comme il l'est sur les modalités et conditions de réalisation de l'étude, ainsi que sur les personnes qui seront habilitées à la réaliser, ce qui pose difficulté au regard du principe de légalité résultant de l'article 23 de la Constitution.

2° L'article D.3, 17°, en projet, qui définit la notion de 'fiche patrimoniale', est en défaut d'encadrer son contenu et ses modalités d'élaboration ⁷.

3° L'article D.8, § 2, alinéa 2, en projet, habilite le Gouvernement à arrêter la composition, les missions et le fonctionnement du comité de gestion, sans fixer le moindre critère, en particulier quant aux qualifications et compétences des membres du comité.

4° L'article D.14, alinéa 4, en projet, permet qu'il soit dérogé, moyennant l'obtention d'une autorisation patrimoniale, aux conditions particulières de protection et de gestion du bien fixées dans l'arrêté de classement ; cette disposition est toutefois en défaut de fixer les critères et limites à respecter en vue d'octroyer cette dérogation.

5° L'article D.35 en projet est en défaut d'encadrer la fixation du contenu du dossier de demande d'autorisation patrimoniale.

6° L'article D.57, alinéa 4, en projet, habilite purement et simplement le Gouvernement à déterminer les modalités d'établissement, de conclusion, de renouvellement, ainsi que le contenu minimal du plan opérationnel patrimonial, sans fixer le cadre dans lequel devra s'inscrire cette habilitation ; il en va de même pour l'article D.59, alinéa 3, en projet, s'agissant de la procédure et des modalités de suspension et de résiliation du plan.

7° L'article D.60 en projet habilite purement et simplement le Gouvernement à fixer les modalités d'établissement et de mise à jour de la carte archéologique sans fixer le cadre dans lequel devra s'inscrire cette habilitation.

⁷ Voir sans un sens similaire, l'avis n° 62.508/4.

8° L'article D.69 en projet est en défaut de fixer les critères à déterminer par l'autorité compétente pour délivrer l'attestation qui autorise le titulaire concerné à mettre en œuvre son permis sans qu'il réalise, en tout ou en partie, les opérations archéologiques imposées en vertu du Code en projet.

9° L'article D.77 en projet habilite purement et simplement le Gouvernement à déterminer les conditions d'octroi et d'exercice de l'agrément des dépôts agréés, ainsi que les procédures d'octroi, de recours, de renouvellement, de suspension et de retrait d'agrément, sans encadrer le régime de cet agrément, lequel régime devra, en outre, se conformer, le cas échéant, aux exigences de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur'.

10° L'article D.79 en projet permet à « la Région wallonne » d'aménager ou faire aménager un « centre régional visant la conservation et l'étude de biens archéologiques déplacés de leur lieu d'origine », ce sans déterminer la nature juridique de ce centre, ni encadrer sa création d'une manière ou d'une autre, ni en régler les missions essentielles, notamment au regard de celles confiées aux dépôts agréés ; à cet égard, il convient de relever que si ce centre devait, dans l'intention de l'auteur de l'avant-projet, revêtir la qualité de service du Gouvernement wallon, il n'appartiendrait pas au législateur d'intervenir en la matière, et ce en vertu de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' ; la disposition à l'examen devrait alors être omise ; une observation similaire vaut pour le centre régional de documentation mentionné à l'article D.84 en projet.

11° L'article D.80, § 1^{er}, en projet, est en défaut de fixer les critères à prendre en considération pour octroyer ou refuser d'octroyer l'autorisation de détectorisme ; quant au paragraphe 3 du même article, il habilite purement et simplement le Gouvernement à déterminer les conditions d'octroi et d'exercice de l'autorisation, et ce sans encadrement.

12° L'article D.82, § 2, en projet, habilite purement et simplement le Gouvernement à fixer les modalités du droit de préemption qu'il instaure, sans encadrer l'exercice de ce droit.

13° Les articles D.89, D.90, D.91 et D.92, en projet, instaurent divers régimes de subventions sans en définir le cadre ; une observation similaire vaut pour le système de subventionnement par accord-cadre, prévu à l'article D.98 en projet qui, en outre, habilite le Gouvernement à déterminer les catégories de biens classés qui peuvent faire l'objet d'un accord-cadre, ainsi que la procédure de conclusion et de modification, et les modalités de mise en œuvre et la durée maximale des accords-cadres, sans pour autant encadrer ce régime ; une observation similaire vaut pour l'article D.99 en projet relatif aux appels à projets, ainsi que pour les investissements envisagés à l'article D.128, alinéa 2, 3°, en projet, et les subventions prévues à l'article D.129 en projet.

Par ailleurs, la plupart des dispositions précitées prévoient que « [d]ans les limites des crédits budgétaires disponibles », le Gouvernement « peut » octroyer les subventions considérées. La question se pose de savoir quel est le pouvoir d'appréciation dont disposera le Gouvernement en vue d'octroyer les subventions ici concernées. En effet, l'utilisation du verbe « pouvoir » laisse supposer que le Gouvernement disposerait d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire pour décider du principe même de l'octroi des subventions, et ce même lorsque les conditions objectives qui seront fixées par ou en vertu du décret en projet seront remplies et que des crédits budgétaires seront disponibles. Il convient dès lors de lever toute ambiguïté à ce propos. Sur ce point, si l'intention est de conférer un pouvoir d'appréciation discrétionnaire au Gouvernement, il conviendra que le texte en projet soit complété aux fins de fixer les critères à mettre en œuvre par le Gouvernement pour décider, le cas échéant, de ne pas octroyer de subventions même lorsque les conditions objectives qui seront fixées par ou en vertu du décret en projet seront remplies et que des crédits budgétaires seront disponibles. Si tel n'est pas le cas, il conviendra, dans les dispositions concernées, de remplacer les mots « le Gouvernement peut octroyer » par les mots « le Gouvernement octroie ».

14° L'article D.96 en projet ne fixe pas les critères à prendre en considération par l'autorité pour octroyer l'autorisation visée à l'alinéa 1^{er}, 2°.

15° L'article D.97 en projet habilite le Gouvernement à arrêter les modalités d'intervention des provinces et des communes dans le cadre de l'octroi d'une subvention visée à l'article D.89 en projet, et ce sans fixer les critères à prendre en considération par le Gouvernement pour ce faire.

16° À l'article D.101, § 2, alinéa 1^{er}, en projet, c'est au législateur qu'il appartient de déterminer le cadre à tout le moins quant à la détermination, au montant et à la prise en charge de l'indemnité envisagée ; ce pouvoir ne peut être attribué dans sa totalité au Gouvernement.

17° À l'article D.127, alinéas 4, 5 et 6, en projet, c'est au législateur qu'il appartient d'encadrer la composition, le fonctionnement et le financement de la Commission royale des monuments, sites et fouilles, ainsi que quant au nombre et aux modes de désignation et de rémunération de ses membres ; ce pouvoir ne peut être attribué dans sa totalité au Gouvernement.

L'ensemble de ces dispositions seront revues et complétées à la lumière des considérations qui précèdent.

II. Article 23 de la Constitution et obligation de *standstill*

Selon une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle,

« [l']article 23 de la Constitution contient une obligation de *standstill* qui interdit au législateur compétent de réduire significativement le degré de protection offert par la législation applicable, sans qu'existent pour ce faire des motifs d'intérêt général »⁸.

Au regard de cette obligation de *standstill*, l'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier le nouveau régime qu'il met en place, dans la mesure où celui-ci apparaît, à certains égards, comme garantissant ou susceptible de garantir un degré de protection du patrimoine moins élevé que celui garanti par le régime en vigueur. Ces différences entre le régime en vigueur et le régime en projet devront faire l'objet de justifications adéquates, de nature à démontrer soit que les mesures en projet n'entraînent pas une réduction significative du droit à la protection d'un environnement sain, soit que, en l'hypothèse d'un tel recul, il existe des motifs d'intérêt général pour ce faire.

Pour ne prendre que deux exemples éclairants, la section de législation relève les dispositions suivantes :

1° L'article D.22 en projet permet qu'il soit dérogé aux conditions fixées dans un arrêté de classement, « moyennant l'obtention d'une autorisation patrimoniale ». Une telle possibilité, qui n'est pas prévue par le Code en vigueur, pourrait mettre à mal le régime de classement des biens concernés, classement qui est le noyau dur du régime de protection des biens relevant du patrimoine. Le commentaire de l'article ne comporte pas de justification sur ce point ;

2° Les articles 10 et 26 de l'avant-projet entendent modifier respectivement l'article 81 du décret du 11 mars 1999 'relatif au permis d'environnement' et l'article 83 du décret du 5 février 2015 'relatif aux implantations commerciales', aux fins de permettre que des biens classés, inscrits sur la liste de sauvegarde ou soumis provisoirement au classement puissent faire l'objet d'une demande, selon le cas, de permis unique ou de permis intégré, et ce sans que l'exposé des motifs et le commentaire des articles s'en expliquent.

L'avant-projet, en particulier les dispositions précitées, sera réexaminé à la lumière de ces observations.

III. Compétence en matière de biens archéologiques

1. L'avant-projet de décret entend régler le régime des opérations archéologiques. Il comporte également diverses dispositions relatives aux biens archéologiques mis au jour lors de ces opérations, ou lors de découvertes fortuites, ou encore, lors d'activités de détectorisme.

⁸ Voir e.a. C.C., 30 septembre 2021, n° 118/2021, B.27.1.

Parmi ces dispositions, sont à retenir, en particulier :

1° L'article D.3, 4°, en projet, qui définit les « biens archéologiques » comme étant « tout vestige matériel, y compris paléontologique, ou sa trace, situé sur le sol, sous le sol ou sous les eaux, envisagé comme un témoignage de l'activité de l'homme ou de son environnement, d'époques ou de civilisations révolues, indépendamment de sa valeur artistique », définition qui couvre donc tant les biens immeubles que les biens meubles ;

2° L'article D.3, 24°, en projet, qui définit les « opérations archéologiques » comme étant « l'ensemble des opérations relatives aux prospections, aux sondages, aux fouilles et aux suivis archéologiques, en ce compris l'établissement des rapports y relatifs et leur publication » ; la « prospection » est elle-même définie par l'article D.3, 37°, en projet, comme étant « l'opération archéologique destinée à repérer des biens et des sites archéologiques sans y apporter de modifications » ; les « sondages archéologiques » sont quant à eux définis par l'article D.3, 42°, en projet, comme étant « les opérations archéologiques qui impliquent la modification de l'état du sous-sol ou du bâti, destinée à s'assurer de l'existence de biens archéologiques ou de l'existence, de la nature et de l'étendue d'un site archéologique, à l'exception de l'utilisation de matériel qui permet la détection ou la recherche d'objets métalliques ou ferromagnétiques en vue de les extraire du sol ou de l'eau conformément au chapitre 8 du titre 4 » ; les « fouilles archéologiques » sont définies quant à elles par l'article D.3, 19°, comme étant « les opérations archéologiques impliquant la modification d'un bien ou d'un terrain, par le creusement, le décapage ou le prélèvement d'un ou plusieurs biens archéologiques, destinée à améliorer la connaissance par l'enregistrement et l'exploitation des données récoltées, parmi lesquelles on distingue les fouilles : a) de sauvetage : les fouilles relatives à un bien, un terrain ou un site archéologique en cours de destruction totale ou partielle ; b) préventives : les fouilles relatives à un bien ou un terrain menacé de destruction totale ou partielle dans un délai rapproché et de manière inéluctable, en particulier dans le cadre d'un projet d'aménagement ou d'urbanisme ; c) de programme : les fouilles planifiées à long terme et nécessaires à l'étude d'un thème scientifique précis ou d'un site archéologique dans son intégralité » ; enfin, les suivis archéologiques sont visés à l'article D.3, 43°, en projet, qui les définit comme étant « l'opération archéologique qui consiste en une surveillance par l'Administration du Patrimoine, d'actes et travaux réalisés dans le cadre de la mise en œuvre d'un permis d'urbanisme, d'un permis d'urbanisation, d'un permis d'environnement, d'un permis unique, d'un permis d'implantation commerciale ou d'un permis intégré et la possibilité pour l'Administration du Patrimoine d'interrompre momentanément lesdits actes et travaux, localement ou complètement, afin de réaliser les enregistrements graphiques et descriptifs, et le cas échéant de procéder à des fouilles archéologiques » ;

3° L'article D.77 en projet qui prévoit que « [l]es biens archéologiques découverts à l'occasion de sondages ou de fouilles archéologiques, de découvertes fortuites ou d'une activité de détectorisme sont déposés dans un dépôt agréé par l'Administration du Patrimoine » ; cette disposition prévoit par ailleurs que « [...] moyennant une autorisation écrite de l'Administration du Patrimoine, les biens archéologiques découverts à l'occasion de sondages archéologiques, de fouilles archéologiques, de découvertes fortuites ou d'une activité de détectorisme peuvent être déposés dans un musée reconnu par la Communauté française de Belgique » ;

4° L'article D.79 en projet selon lequel « [...] la Région wallonne peut aménager ou faire aménager un centre régional visant la conservation et l'étude de biens archéologiques déplacés de leur lieu d'origine » ;

5° L'article D.82 en projet qui prévoit que « le titulaire d'une autorisation de détectorisme qui souhaite vendre ou aliéner un bien archéologique découvert lors d'une activité de détectorisme le notifie préalablement à l'Administration du Patrimoine » ; il est également prévu que « [s]elon les modalités fixées par le Gouvernement, l'Administration du Patrimoine peut faire valoir un droit de préemption sur le bien au profit de la Région wallonne » ; par ailleurs, cette même disposition « [...] interdit au titulaire d'une autorisation de détectorisme de sortir hors du territoire de la région de langue française un bien archéologique découvert lors d'une activité de détectorisme réalisée sur ce territoire » ; seule « l'Administration du Patrimoine peut délivrer une autorisation écrite qui permet à un bien archéologique découvert sur le territoire de la Région wallonne de sortir de ce territoire » ; enfin, « [l]e possesseur, le détenteur ou le propriétaire d'un bien archéologique découvert dans le cadre d'une activité de détectorisme : 1° garantit à l'Administration du Patrimoine un accès au bien archéologique découvert ; 2° dépose le bien archéologique découvert dans un dépôt agréé ou dans un musée reconnu par la Communauté française de Belgique qui répond aux exigences relatives à l'agrément pour le dépôt de bien archéologique en métal » ;

6° L'article D.91 en projet qui permet au Gouvernement d'octroyer des subventions « à toute personne physique ou toute personne morale de droit public ou de droit privé », notamment pour « le rassemblement de biens archéologiques dans des dépôts agréés et accessibles aux chercheurs » et « l'exposition au public de biens archéologiques ».

Ces dispositions envisagent ainsi de régler notamment le régime applicable à des biens mobiliers qui seraient découverts à l'occasion d'opérations archéologiques, d'activités de détectorisme, ou de manière fortuite, et qui seraient déplacés de leur lieu d'origine. En substance, elles entendent imposer la conservation de ces biens soit dans des dépôts agréés le cas échéant subventionnés par la Région wallonne soit, moyennant toutefois l'autorisation de l'administration wallonne, dans un musée reconnu par la Communauté française, qui, le cas échéant, devra en outre répondre « aux exigences relatives à l'agrément pour le dépôt de bien archéologique en métal ». Elles confèrent par ailleurs à la Région un droit de préemption sur les biens découverts lors d'activités de détectorisme et entendent imposer des conditions à la sortie de ces biens du territoire de la région de langue française.

2. Dans son avis n° 62.508/4 donné le 11 janvier 2018 sur un avant-projet devenu le décret du 26 avril 2018 ‘relatif au Code wallon du Patrimoine’⁹, la section de législation a observé :

« En vertu de l'article 4, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 ‘de réformes institutionnelles’, font partie des matières culturelles de la compétence des communautés, le patrimoine culturel, les musées et les autres institutions scientifiques culturelles à l'exception des monuments et des sites.

Dès lors que le patrimoine archéologique est susceptible d'inclure des biens mobiliers et des biens immobiliers et dès lors que les régions ne se sont vu attribuer des compétences qu'à l'égard des biens immobiliers en relation avec l'urbanisme et l'aménagement du territoire, il semble qu'il faille admettre que la Communauté française retrouve en principe sa compétence lorsque le bien archéologique doit être considéré comme mobilier¹⁰.

Or, l'article 1^{er}, § 1^{er}, a), 1, du décret de la Communauté française du 11 juillet 2002¹¹ range parmi les biens culturels mobiliers auxquels s'applique le décret,

‘les objets archéologiques ayant plus de 100 ans, provenant de fouilles ou de découvertes terrestres ou subaquatiques, de sites ou de collections archéologiques’.

En font de même partie, en vertu du 2° du même article,

‘les éléments qui en leur qualité de partie intégrante de monuments d'intérêt artistique, historique ou religieux, proviennent du démembrement de ceux-ci, ayant plus de 100 ans’.

Le décret de la Communauté française du 17 juillet 2002 ‘relatif à la reconnaissance et au subventionnement des musées et des autres institutions muséales’ définit le musée à l'article 1^{er}, 1°, au sens de ce décret comme désignant

‘une institution permanente, sans but lucratif, au service de la société et de son développement, ouverte aux publics et qui fait des recherches concernant les témoins matériels et immatériels de l'homme et de son environnement, les acquiert, les conserve, les préserve, les communique et notamment les expose à des fins d'études, d'éducation et de délectation’.

Comme pour l'institution muséale (article 1^{er}, 2°), le critère distinctif semble bien être ici l'ouverture aux publics.

L'avant-projet vise notamment des biens archéologiques qui sont ‘déplacés de leur lieu d'origine’ et permet d'accorder des subventions pour la mise en valeur de biens archéologiques.

⁹ <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62508.pdf>.

¹⁰ Note de bas de page n° 79 de l'avis cité : P. THIEL, Les monuments, sites et fouilles en Région wallonne, Guide de droit immobilier, VII.4.2.5.1.-2.

¹¹ Note de bas de page n° 80 de l'avis cité : Décret de la communauté française du 11 juillet 2002 ‘relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française’.

Pour entrer de manière claire dans les compétences régionales, l'avant-projet devrait, dans le respect des conditions de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, exprimer plus clairement le lien qui rattache aux sondages archéologiques et aux fouilles dans des sites archéologiques les biens archéologiques auxquels il entend s'appliquer »¹².

Le décret du 17 juillet 2002, cité dans l'avis n° 62.508/4, a été abrogé par le décret du 25 avril 2019 'relatif au secteur muséal en Communauté française' ; il y a lieu désormais d'avoir égard au décret du 17 mars 2022 'portant protection du patrimoine culturel mobilier'.

Ce décret de la Communauté française entend établir plusieurs types de régimes de protection des « biens culturels mobiliers », ceux-ci étant définis par l'article 1^{er} du décret comme étant « tout bien meuble, situé de manière licite et durable en Communauté française, et appartenant à l'une des catégories reprises à l'annexe 1, sous A, du règlement (CE) n° 116/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 concernant l'exportation de biens culturels », annexe dont le point 1 vise spécifiquement les

« [o]bjets archéologiques ayant plus de cent ans d'âge et provenant :

- de fouilles ou de découvertes terrestres ou sous-marines
- de sites archéologiques
- de collections archéologiques ».

Le même décret prévoit l'octroi de subventions pour la conservation et la restauration de biens culturels mobiliers (article 17 du décret), confère un droit de préemption au Gouvernement de la Communauté française pour l'acquisition de biens culturels mobiliers et de trésors (articles 18 et 19 du décret) et entend enfin, dans une certaine mesure, régler la circulation des biens culturels mobiliers (article 20 du décret).

3. Compte tenu de ce qui précède, les articles D.77, D.79, D.82 et D.91, du Code en projet, posent, en termes de compétence, une question similaire à celle évoquée dans l'avis n° 62.508/4.

Conscient de cette difficulté, l'auteur de l'avant-projet justifie le régime qu'il entend mettre en place comme suit :

« Toutefois, il découle notamment de la jurisprudence que certains biens culturels mobiliers, qui relèvent normalement de la sphère de compétence de la Communauté française, peuvent tomber dans le champ d'application des compétences de la Région et sont donc visés par le Code. Trois catégories de biens meubles sont ainsi visées :

[...]

¹² Sur l'imbrication des compétences régionales et communautaires en la matière, voir également l'avis n° 22.918/9 donné le 18 avril 1994 sur un avant-projet de décret « relatif aux biens culturels mobiliers de la Communauté française », <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/22918.pdf>.

3. les biens archéologiques : il est admis que les biens archéologiques puissent relever de la compétence de la Région dans la mesure où ils peuvent être rattachés aux opérations et fouilles archéologiques qui relèvent de la compétence de la Région (avis 62.508/4 du 11 janvier 2018 de la Section de législation du Conseil d'État). Cela se justifie sur la base de l'article 10 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980. Sont en effet réunies les conditions du recours à la théorie des pouvoirs implicites, telles que dégagées par la Cour constitutionnelle, qui favorise à cet égard une interprétation large des compétences régionales afin de leur garantir un effet utile :

– Premièrement, la mise en œuvre de sa compétence implicite par la Région est nécessaire pour mener à bien l'exercice de la compétence principale régionalisée et des objectifs poursuivis par celle-ci. Est ici visée la compétence de la Région en matière de sites, en ce compris les sites archéologiques. Cette compétence ne pourrait en effet avoir un effet utile si le sort des biens découverts lors d'opérations archéologiques, par exemple, ne pouvait pas être réglé par le Code ;

– Deuxièmement, la matière se prête à un traitement différencié dans la mesure où il s'agit de régler le sort de biens meubles découverts dans des circonstances spécifiques (opérations ou fouilles archéologiques, découvertes fortuites, détectorisme) ;

– Troisièmement, l'impact sur la compétence du législateur de la Communauté française est marginal, dans la mesure où le Code n'empêche nullement, par exemple, que les législations adoptées par celui-ci puissent s'appliquer (décret de la Communauté française du 11 juillet 2002 relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française, décret de la Communauté française du 25 avril 2019 relatif au secteur muséal en Communauté française) ».

Ces justifications ne paraissent toutefois pas de nature à justifier le régime en projet.

Certes, dans le décret en projet, les biens archéologiques concernés sont notamment ceux qui sont découverts entre autres à l'occasion d'opérations archéologiques. Mais sont également visés les biens meubles qui font l'objet de découvertes fortuites sur le territoire de la région de langue française, à savoir ceux qui ont été découverts autrement qu'à l'occasion d'opérations archéologiques, ainsi que ceux qui sont découverts à l'occasion d'opérations de détectorisme.

Les biens concernés ne sont donc pas exclusivement rattachés à des opérations de sondages et de fouilles réalisés dans des sites archéologiques.

Par ailleurs, si la nécessité de mettre en place, dans le cadre de la compétence de la Région wallonne en matière de monuments et sites, un régime qui vise les biens meubles découverts lors d'opérations archéologiques peut être comprise, il n'en demeure pas moins que la question se pose de savoir si au regard notamment du droit européen, tel le règlement (CE) n° 116/2009, les biens concernés sont susceptibles de faire l'objet d'un traitement différencié.

Quoi qu'il en soit, le régime juridique en projet ne saurait être considéré comme ayant un impact marginal sur la compétence de la Communauté française en matière de patrimoine culturel, musées et autres institutions scientifiques culturelles. En effet, tout d'abord, les dispositions en projet entendent s'appliquer, en réalité, à l'ensemble des biens archéologiques mobiliers qui seraient mis au jour, d'une manière ou d'une autre, sur le territoire de la région de langue française. Ensuite, le texte en projet impose la conservation de tous ces biens dans des dépôts agréés par le Gouvernement wallon, et ne permet qu'à titre dérogatoire et moyennant décision expresse des autorités régionales, leur conservation dans un musée reconnu par la Communauté française, qui en outre devra le cas échéant répondre aux exigences relatives à l'agrément pour le dépôt de bien archéologique en métal : la section de législation n'aperçoit pas, dans ces conditions, comment la législation adoptée par la Communauté française au titre de sa compétence en matière de patrimoine culturel pourrait trouver à s'appliquer, *in concreto*. De même, elle n'aperçoit pas comment le droit de préemption prévu au bénéfice des autorités régionales pour les biens archéologiques découverts lors d'une activités de détectorisme pourrait laisser place à l'application de la législation de la Communauté française, notamment, en ce qui concerne le droit de préemption institué par les articles 18 et 19 du décret de la Communauté française du 17 mars 2022. Il en va de même de l'interdiction prévue par le texte en projet de faire sortir un bien archéologique du territoire de la région de langue française sans autorisation de l'administration de la Région wallonne. Ainsi, il ne semble pas pouvoir être soutenu que le dispositif en projet aurait un impact « marginal » sur l'exercice, par la Communauté française, de ses compétences dans les matières culturelles du patrimoine culturel, des musées et des autres institutions scientifiques culturelles.

Dans le contexte qui vient d'être décrit, il apparaît que, si la Région wallonne entend mettre en place un régime tel celui prévu par l'avant-projet, elle ne pourra y procéder que dans le cadre d'une coopération étroite avec la Communauté française, qui pourrait prendre la forme soit d'un accord de coopération au sens de l'article 92*bis*, de la loi spéciale du 8 août 1980, soit de décrets conjoints au sens de l'article 92*bis*/1 de la même loi.

IV. Plans et programmes en matière d'environnement

1.1. Comme mentionné précédemment, la directive 2001/42/CE prévoit qu'une évaluation environnementale doit être effectuée préalablement à l'adoption d'un plan ou d'un programme, dans la mesure où celui-ci est susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

1.2. Or, comme la section de législation l'a déjà observé ¹³, certains actes qui, dans le cadre de la protection et de la gestion des monuments et sites, définissent un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en œuvre d'un projet » sont susceptibles d'être qualifiés de plan ou de programme au sens de cette directive.

¹³ Voir l'avis n° 62.508/4, pp. 32 et s.

1.2.1. S'agissant des régimes organisés par le texte en projet, il en va ainsi, en particulier :

– De l'arrêté de classement qui peut déterminer le périmètre d'une éventuelle zone de protection associée au bien, et fixer des conditions particulières de protection et de gestion (articles D.13 à D.15, en projet, et articles D.20 et suivants, en projet) ; il en va de même de l'arrêté qui modifie un tel arrêté de classement ou procède au déclassement du bien concerné (article D.17 en projet) ;

– De l'arrêté qui établit ou modifie une zone de protection postérieurement au classement du bien (article D.16 en projet) ;

– Du plan opérationnel patrimonial (articles D.57 à D.59, en projet), qui a pour objet d'encadrer, d'une part, la réalisation d'actes et de travaux à caractère récurrent ou qui nécessitent un phasage et qui ne requièrent pas un permis d'urbanisme, un permis d'urbanisation, un permis d'environnement, un permis unique, un permis d'implantation commerciale ou un permis intégré, et, d'autre part, l'organisation d'événements ou d'activités à caractère récurrent réalisée, en tout ou en partie, dans un bien classé soumise à l'obtention d'une autorisation patrimoniale, plan opérationnel qui a pour effet, de surcroît, de dispenser de l'autorisation patrimoniale les actes et travaux, et les événements ou activités à caractère récurrent sur lesquels il porte ¹⁴.

Le texte en projet ne soumet aucun de ces instruments juridiques au régime organisé par la directive 2001/42/CE.

¹⁴ Concernant cet instrument, il convient toutefois de relever, à titre de comparaison, que s'agissant des « plans de gestion patrimoniale » dont le régime est organisé par le CoBAT, la Cour constitutionnelle a dit pour droit, dans son arrêt n° 95/2012 du 19 juillet 2012 que « [p]areil plan, qui présente plutôt les caractéristiques d'un permis en vue d'exécuter certains travaux destinés à sauvegarder la valeur historique, archéologique, artistique, esthétique, scientifique, sociale, technique ou folklorique des biens immobiliers en question, ne peut être assimilé aux plans et programmes visés par la directive 2001/42/CE. Ces plans et programmes sont élaborés par les autorités compétentes qui déterminent leur politique dans certains domaines. Lorsqu'ils sont exécutés, ils peuvent avoir des incidences notables sur l'environnement, peuvent donner lieu à la mise en œuvre de projets énumérés aux annexes I et II de la directive 85/337/CEE ou peuvent avoir des incidences négatives sur des sites visés dans la directive 92/43/CEE (article 3 de la directive 2001/42/CE). Un plan de gestion patrimoniale n'est pas un tel plan de politique et son exécution n'aura, en règle générale, pas de telles conséquences ». (B.11.3.1). La Cour constitutionnelle n'a toutefois pas exclu que dans certaines hypothèses, un « plan de gestion patrimoniale » puisse constituer un plan ou un programme au sens de la directive 2001/42/CE, puisque dans le même arrêt, elle a jugé : « B.11.3.2. Toutefois, si un plan de gestion patrimoniale déterminé apparaît, dans le cadre de sa préparation, comme un plan ou comme un programme visé à l'article 3 de la directive 2001/42/CE, ce plan sera soumis à une évaluation environnementale au sens de l'article 2, b), de la directive en question (article 3, paragraphe 1, de la directive).

L'ordonnance du 18 mars 2004 vise, selon son article 2, à transposer cette directive. Elle 's'applique à tout plan ou programme qu'aucun autre instrument législatif, réglementaire ou administratif ne soumet à une évaluation préalable de ses incidences sur l'environnement, semblable à celle prévue aux articles 4 à 16' de cette ordonnance (article 17, § 2, alinéa 2) ».

1.2.2. Par ailleurs, comme la section de législation l'a déjà observé dans son avis n° 62.508/4, la directive 2001/42/CE est transposée, en droit wallon, par le livre I^{er} du Code de l'environnement :

« L'article D.6, 13°, du livre I^{er}, du Code wallon de l'environnement, définit les 'plans et programmes' au sens de ce code comme désignant les

'décisions, à l'exclusion de celles visées au CoDT, ainsi que leurs modifications, ayant pour objet de déterminer soit une suite ordonnée d'actions ou d'opérations envisagées pour atteindre un ou plusieurs buts spécifiques en rapport avec la qualité de l'environnement, soit la destination ou le régime de protection d'une ou de plusieurs zones ou d'un site notamment afin de définir le cadre dans lequel peut y être autorisée la mise en œuvre d'activités déterminées et qui

a. sont élaborées et/ou adoptées par une autorité au niveau régional ou local, ou élaborées par une autorité en vue de leur adoption par le parlement ou par le Gouvernement wallon ;

b. et sont prévues par des dispositions décrétales, réglementaires ou administratives'.

L'environnement inclut entre autres le patrimoine culturel, y compris le patrimoine architectural et archéologique ainsi que les paysages (article D.56, § 3, alinéa 1^{er}, 6°, du livre I^{er}, du Code de l'environnement) »¹⁵.

Le livre I^{er} du Code de l'environnement ne prévoit cependant pas que les instruments juridiques énumérés ci-avant devraient, au titre de plans et programmes, être d'office soumis à une évaluation environnementale. Et l'avant-projet à l'examen n'envisage pas de modifier le Code de l'environnement aux fins de le prévoir.

Il n'est pas question non plus, en tout cas à la lumière du dossier transmis à la section de législation, de modifier, par arrêté du Gouvernement wallon, la liste I des plans et programmes soumis à évaluation des incidences, telle que visée à l'article D.53, § 1^{er}, du livre I^{er}, du Code de l'environnement.

Il s'en déduit donc que l'auteur de l'avant-projet n'a pas l'intention de soumettre les instruments juridiques en projet au régime d'évaluation des incidences prévu par la directive 2001/42/CE.

1.3. Certes, l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/42/CE prévoit :

« Les plans et programmes visés au paragraphe 2 qui déterminent l'utilisation de petites zones au niveau local et des modifications mineures des plans et programmes visés au paragraphe 2 ne sont obligatoirement soumis à une évaluation environnementale que lorsque les États membres établissent qu'ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement ».

¹⁵ Avis n° 62.5084, pp. 33-34.

Il n'en demeure toutefois pas moins qu'il appartient à l'auteur de l'avant-projet, au regard de la définition des plans et programmes que donne la directive et de la marge de manœuvre que celle-ci confère aux États membres, d'établir les motifs pour lesquels les instruments juridiques énumérés ci-avant seraient exclus du champ d'application de la directive, ou pourraient bénéficier de l'un ou l'autre régime dérogatoire prévu par celle-ci.

2. En tout état de cause, il apparaît que certains des instruments juridiques en projet énumérés précédemment constituent en tout cas des plans ou des programmes au sens de l'article 7 de 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', faite à Aarhus le 25 juin 1998 (ci-après « la Convention d'Aarhus ») et approuvée par le décret de la Région wallonne du 13 juin 2002 « portant assentiment à 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, faite à Aarhus, le 25 juin 1998, ainsi que ses Annexes », qui impose aux parties de prendre les dispositions pratiques et/ou autres voulues pour que le public participe, de manière générale « à l'élaboration des plans et programmes relatifs à l'environnement » sans définir plus avant ces deux dernières notions.

À cet égard, comme la section de législation l'a déjà observé, la Convention d'Aarhus ne définissant pas ce qu'il y a lieu d'entendre par « plans et programmes relatifs à l'environnement », il y a lieu, sur ce point, de se reporter au sens usuel des mots. Il en résulte qu'entre notamment dans les prévisions de cette notion toute décision, prise par une autorité publique au sens de la Convention, qui détermine une suite ordonnée d'actions ou d'opérations envisagées pour atteindre un but déterminé en rapport avec la qualité de l'environnement ¹⁶.

Répondent à cette définition l'arrêté de classement qui fixe des conditions particulières de protection et de gestion, ainsi que l'arrêté qui modifie un arrêté de classement ou procède au déclassement du bien. Il en va de même du plan opérationnel patrimonial ¹⁷, ainsi que de la décision par laquelle le Gouvernement autorise ou impose la réalisation d'opérations archéologiques.

Or, le dispositif en projet ne soumet à une procédure de participation du public préalable que l'arrêté de classement ou de déclassement ainsi que l'arrêté qui modifie l'arrêté de classement ¹⁸, et non le plan opérationnel patrimonial, ni les décisions d'autoriser ou d'imposer la réalisation d'opérations archéologiques.

3. En conclusion, l'avant-projet de décret sera réexaminé à la lumière de ces considérations.

¹⁶ Voir, e.a., l'avis n° 64.102/4 donné le 26 septembre 2018 sur un avant-projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 28 février 2019 'favorisant la prévention de certains déchets et la propreté publique', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64102.pdf> ; voir également, plus récemment, l'avis n° 71.139/4 donné le 16 juin 2022 sur un avant-projet de décret « relatif aux déchets, à la circulation des matières et à la propreté publique », pp. 16 et s.

¹⁷ Voir les articles D.57 et s., en projet.

¹⁸ Voir les articles D.13 et D.17, en projet.

V. Théorie de la réception

Certaines dispositions du Code en projet disposent que le délai qu'elles prévoient court à dater de l'envoi d'un document déterminé.

Il en va ainsi, en particulier des articles D.11, alinéa 2, D.13, §§ 3 et 4, D.39, alinéa 1^{er}, D.45, alinéa 2, D.47, alinéa 2, D.62, § 2, alinéa 1^{er}, et D.113, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, du Code.

D'autres dispositions, comme l'article D.71, imposent une obligation dans les x jours « de la demande », sans préciser si est ainsi visé l'envoi de la demande ou sa réception est ainsi visé.

Ces dispositions ne posent pas de difficulté lorsque les obligations qui doivent être exécutées ou les pouvoirs et compétences qui doivent être mis en œuvre dans le délai déterminé, sont imposées ou conférés à l'administration.

Il n'en va pas de même lorsque le délai est imparti à un tiers, l'administré, pour exécuter une obligation ou exercer un recours. Il en va spécialement ainsi de l'article D.13, § 3, alinéa 1^{er}, en projet. À cet égard, il y a lieu de rappeler la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui consacre la théorie de la réception, selon laquelle les dispositions en vertu desquelles le délai pour accomplir certains actes prend cours le jour de l'envoi d'une décision sont contraires au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination ¹⁹.

Cette disposition sera en conséquence revue.

VI. Habilitations à portée générale conférées au Gouvernement

Nombre de dispositions de l'avant-projet comportent des habilitations prévoyant que le Gouvernement « peut déterminer [ou peut arrêter ou arrête] les modalités de mise en œuvre de [tel ou tel autre] article » ²⁰.

¹⁹ Voir, entre autres, C.C., 17 décembre 2003, n° 170/2003, B.6 et note d'observations J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, « Revirement spectaculaire : détermination de la date de notification par application de la théorie de la réception », *J.T.*, 2004, p. 47. Voir également C.C., 15 mars 2006, n° 43/2006, B.10 à B.12, 19 décembre 2007, n° 162/2007, B.3 à B.5 et 2 juin 2010, n° 66/2010, B.11 à B.14. Voir encore à ce sujet l'avis n° 52.001/3 donné le 25 septembre 2012 sur un projet devenu l'arrêté royal du 6 décembre 2012 'relatif aux amendes administratives prévues par l'article 18 de la loi du 21 décembre 1998 relative aux normes de produits ayant pour but la promotion de modes de production et de consommation durables et la protection de l'environnement, de la santé et des travailleurs et par l'article 19 de la loi du 9 juillet 1984 concernant le transit de déchets', observation sur les articles 3 et 4 du projet, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/52001.pdf>.

²⁰ À titre d'exemples, voir les articles D.12, D.28, § 1^{er}, D.90 à D.94, et D.96, en projet, ainsi que D.99 en projet du Code (article 1^{er} de l'avant-projet).

Si l'intention est de rappeler, par ces habilitations, le pouvoir général d'exécution des décrets que le Gouvernement tire de l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980, ces habilitations sont inutiles. Par ailleurs, il n'appartient pas au législateur d'une entité fédérée de rappeler une règle qui figure déjà dans une loi spéciale de réformes institutionnelles. Un tel procédé pourrait en effet laisser croire, à tort, qu'il est au pouvoir du législateur de l'entité fédérée de modifier cette règle.

Si l'intention est au contraire de permettre au Gouvernement, par ces habilitations, d'adopter des mesures précises qui dépassent le simple pouvoir général d'exécution des décrets, il conviendra que les dispositions concernées précisent chacune quelles sont les mesures ainsi envisagées.

Par conséquent, selon le cas, soit les habilitations considérées seront omises, soit elles seront complétées aux fins de préciser les pouvoirs qu'elles entendent conférer au Gouvernement.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Article D.3 en projet

1. Le 2^o en projet définit l'Administration du Patrimoine comme étant « l'Agence wallonne du Patrimoine au sens du décret du 12 juillet 2017 érigeant l'Agence wallonne du Patrimoine en service administratif à comptabilité autonome et portant dissolution de l'Institut du Patrimoine wallon ».

Dans son avis n° 62.508/4, la section de législation a fait l'observation suivante :

« L'article 3, 1^o, en projet vise à définir l'« Agence wallonne du patrimoine », en abrégé 'AWaP', désignant pour l'application du Code wallon du patrimoine :

'le service du Gouvernement ayant en charge la mise en œuvre des compétences de la Région en matière de patrimoine culturel immobilier et d'archéologie, visé par le décret du 12 juillet 2017 érigeant l'Agence wallonne du patrimoine en service administratif à comptabilité autonome et portant dissolution de l'Institut du Patrimoine wallon'.

L'avant-projet contient par ailleurs de nombreuses dispositions chargeant l'Agence wallonne du patrimoine de missions et organisant son intervention (par exemple les articles 11, 14, 15, § 2, 22, 25, 27, 28 à 30, 31, 33 à 39, 40, 46).

L'article 1^{er} du décret du 12 juillet 2017²¹ érige, au sein de l'administration wallonne, l'Agence wallonne du patrimoine, 'service du Service public de Wallonie en charge du patrimoine', en service administratif à comptabilité autonome au sens de l'article 2, 5°, du décret du 15 décembre 2011 'portant organisation du budget, de la comptabilité et du rapportage des unités d'administration publique wallonne'.

L'article 2, 5°, du décret du 15 décembre 2011 définit le 'service administratif à comptabilité autonome' comme consistant en l'unité d'administration publique dont la gestion et la comptabilité sont séparées par une loi ou un décret de celles des services d'administration générale, sans que la personnalité juridique ne lui soit accordée, et qui dispose d'une trésorerie et d'une comptabilité autonomes'.

Les articles 68 à 73 du même décret comportent un ensemble de dispositions fixant ou habilitant le Gouvernement à fixer les règles régissant le budget et les comptes des services administratifs à comptabilité autonome.

L'article 2 du décret du 12 juillet 2017 dispose que 'l'agence a pour objet d'étudier, de promouvoir, de restaurer et de valoriser le patrimoine en Région wallonne'.

Dans l'avis n° 61.600/4 donné le 26 juin 2017 sur l'avant-projet devenu le décret du 12 juillet 2017²², la section de législation a fait observer ce qui suit :

'Il résulte de l'article 2, 5°, du décret du 15 décembre 2011 qu'une intervention du législateur est requise pour séparer la gestion et la comptabilité des services administratifs à comptabilité autonome de celles des services d'administration générale, c'est-à-dire, plus précisément, pour désigner les services soumis au régime organisé par les articles 68 à 73 du même décret.

Comme l'indique l'exposé des motifs, tel est le seul point sur lequel il incombe au législateur d'intervenir, lorsque la Région wallonne entend ériger un service en service administratif à comptabilité autonome²³.

Il convient, à cet égard, d'observer plus précisément ce qui suit.

1. Dès lors qu'un service administratif à comptabilité autonome est un service du Gouvernement, il résulte de l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' que c'est au Gouvernement qu'il incombe de décider de la création de ce service, laquelle décision doit, logiquement, précéder ou, en tout cas, être concomitante à l'adoption du décret érigeant ce service en service administratif à comptabilité autonome.

En conséquence, en l'espèce, il appartient au Gouvernement d'adopter un arrêté créant l'Agence wallonne du patrimoine au sein de ses services, et ce avant ou en même temps que l'adoption du décret en projet.

²¹ Note de bas de page n° 20 de l'avis cité : Publié au *Moniteur belge* du 11 septembre 2017 et qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2018 (article 15).

²² Note de bas de page n° 21 de l'avis cité : *Doc. parl.*, Parl. wall., 2016-2017, n° 860/1, pp. 9 et 10.

²³ Note de bas de page n° 22 de l'avis cité : Note de bas de page 1 de l'avis cité : L'exposé des motifs se réfère à l'avis 43.673/4 donné le 5 novembre 2007 sur l'avant-projet devenu le décret du 5 mars 2008 'portant constitution de l'Agence wallonne de l'air et du climat en service à gestion séparée' (*Doc. parl.*, Parl. wallon, 2007-2008, n° 714/1, pp. 7 et sv.). Cet avis se rapporte à la constitution des services à gestion séparée visés par l'article 140 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'État, auxquels correspondent aujourd'hui les services administratifs à comptabilité autonome. Les principes relatifs à la répartition des pouvoirs entre le législateur et le Gouvernement pour fixer les règles relatives aux services à gestion séparée restent applicables, *mutatis mutandis*, quand il s'agit de fixer les règles relatives aux services administratifs à comptabilité autonome.

2. En outre, pour tout ce qui n'est pas couvert par les dispositions figurant aux articles 68 à 73 du décret du 15 décembre 2011, il résulte aussi de l'article 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 que c'est au Gouvernement qu'il incombe de régler l'organisation, les missions et le fonctionnement de ceux de ses services qui sont érigés en services administratifs à comptabilité autonome et non au Parlement.

Contrairement à ce que prévoit l'article 1^{er}, alinéa 2, de l'avant-projet, il n'appartient donc pas au législateur de fixer l'objet même des missions de l'Agence wallonne du patrimoine.

Cette disposition sera dès lors omise de l'avant-projet.

3. Enfin, dès lors que les articles 68 à 73 du décret du 15 décembre 2011 fixent ou habilitent le Gouvernement à fixer les règles régissant le budget et les comptes des services administratifs à comptabilité autonome, il n'y a pas lieu, pour le législateur, lorsqu'il érige un service déterminé en service administratif à comptabilité autonome, de fixer lui-même l'une ou l'autre de ces règles en ce qui concerne ce service. Une telle manière de procéder ne peut qu'être source de confusions ou d'incohérences [...].

L'exposé des motifs du projet qui est devenu le décret du 12 juillet 2017 s'est fait l'écho de cette observation en rappelant que :

'Le décret organique d'un service administratif à comptabilité autonome doit présenter un contenu limité, dès lors qu'il revient en principe au Gouvernement d'organiser le fonctionnement de son administration, en application de l'article 87, § 1^{er} de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980. Ce principe trouve son pendant, pour le Roi, dans l'article 107 de la Constitution' ²⁴.

Le Gouvernement wallon a adopté le 23 novembre 2017 l'arrêté organisant les missions de l'Agence wallonne du patrimoine ²⁵ : l'article 3 détermine les missions de l'agence ; les articles 4 à 7 fixent ses moyens d'action, tandis que les articles 11 et suivants apportent des modifications aux articles 505 et suivants du Code wallon du patrimoine, dispositions à valeur réglementaire relatives au certificat de patrimoine (que le présent avant-projet a pour objet de supprimer), aux travaux conservatoires d'urgence, aux subventions et à la procédure d'autorisation de procéder à des sondages ou à des fouilles archéologiques.

Il résulte de ce qui précède qu'il n'appartient pas au législateur décréteur de régler les compétences, l'organisation et le fonctionnement de l'Agence wallonne du patrimoine comme service du Gouvernement dénué de la personnalité juridique.

On observera que certaines dispositions du projet utilisent l'expression de 'service désigné par le Gouvernement' (articles 11 à 13), ce qui semble renvoyer à une administration autre que celle qui est chargée du patrimoine (DG04).

Les dispositions relatives à cette agence seront donc omises ; elles devront être remplacées par la désignation du Gouvernement, et ce sans préjudice de la compétence pour le Gouvernement de confier soit à l'AWaP soit à d'autres services qu'il désigne les missions que l'avant-projet lui attribue ».

²⁴ Note de bas de page n° 23 de l'avis cité : *Doc. parl.*, Parl. wall., 2016-2017, n° 860/1, page 4.

²⁵ Note de bas de page n° 24 de l'avis cité : *Moniteur belge*, 6 décembre 2017 ; entré en vigueur le 1^{er} janvier 2018.

Ces observations demeurent d'actualité à l'égard de l'ensemble des dispositions de l'avant-projet qui confient directement des missions, quelles qu'elles soient, à l'Agence wallonne du Patrimoine.

Il en va de même pour les dispositions de l'avant-projet qui confient des missions à l'inspecteur Général de l'Administration du Patrimoine, spécialement dans le titre 9 du Code en projet, relatif aux infractions et aux sanctions.

L'ensemble de l'avant-projet sera revu à la lumière de ces observations.

2. Au 33°, s'il peut être supposé que sont seuls visés les petits éléments non classés, la disposition à l'examen ne le mentionne pas expressément.

Il convient de lever toute ambiguïté à ce propos.

Article D.4 en projet

Les exigences relatives au recommandé électronique sont définies dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juin 2014 'relatif aux communications par voie électronique et à l'échange électronique de messages par le biais de l'eBox entre les usagers et les autorités publiques wallonnes'.

L'alinéa 3 de la disposition à l'examen serait dès lors plus adéquatement rédigé comme suit :

« Les recommandés électroniques sont conformes aux dispositions du décret du 27 mars 2014 relatif aux communications par voie électronique entre les usagers et les autorités publiques wallonnes, et de ses arrêtés d'exécution ».

Articles D.6 à D.10, en projet

1. L'article D.7 en projet prévoit :

« Tout bien ou ensemble de biens inscrits sur la liste du patrimoine mondial peut être doté d'une zone tampon.

Le périmètre de la zone tampon est défini en fonction des exigences de la conservation de la valeur universelle exceptionnelle et peut inclure l'environnement immédiat du bien, les perspectives visuelles importantes ou d'autres aires qui ont un rôle fonctionnel important en tant que soutien apporté au bien et à sa protection.

La valeur universelle exceptionnelle visée à l'alinéa 2 désigne une importance culturelle ou naturelle suffisamment exceptionnelle pour transcender les frontières nationales et présenter le même caractère inestimable pour les générations actuelles et futures de l'ensemble de l'humanité ».

La « zone tampon » est définie à l'article D.3, 46°, comme étant :

« [L]'aire entourant un bien ou un ensemble de biens inscrit sur la liste du patrimoine mondial dont l'usage et l'aménagement sont soumis à des restrictions particulières afin d'assurer un surcroît de protection à ce bien ou cet ensemble de biens et afin d'en préserver la valeur universelle exceptionnelle ».

En vertu de l'article D.9 en projet,

« [L]orsqu'un bien ou un ensemble de biens est inscrit sur la liste du patrimoine mondial, l'impératif de protection de sa valeur universelle exceptionnelle, ainsi que le plan de gestion du bien et la zone tampon qui en assurent l'objectif, sont pris en compte par les autorités administratives dans le cadre de l'instruction de demandes d'autorisation individuelle qui se rapportent au bien ou à l'ensemble de biens et qui relèvent d'une autre police administrative ».

La zone tampon n'est pas prévue par la Convention 'concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel', faite à Paris le 16 novembre 1972 (ci-après « la Convention de Paris ») elle-même mais par les orientations devant guider la mise en œuvre de celle-ci, document qui est élaboré par le comité du patrimoine mondial et régulièrement révisé, et qui en donne une définition plus complète :

« 104. Afin de protéger efficacement le bien proposé pour inscription, une zone tampon est une aire entourant le bien proposé pour inscription dont l'usage et l'aménagement sont soumis à des restrictions juridiques et/ou coutumières, afin d'assurer un surcroît de protection à ce bien. Cela doit inclure l'environnement immédiat du bien proposé pour inscription, les perspectives visuelles importantes et d'autres aires ou attributs ayant un rôle fonctionnel important en tant que soutien apporté au bien et à sa protection. L'espace constituant la zone tampon doit être déterminé au cas par cas par des mécanismes appropriés. Des détails concernant l'étendue, les caractéristiques et les usages autorisés de la zone tampon, ainsi qu'une carte indiquant ses délimitations exactes, doivent être fournis dans le dossier de proposition d'inscription.

105. Une explication claire sur la manière dont la zone tampon protège le bien doit également être fournie.

106. Lorsqu'aucune zone tampon n'est proposée, la proposition d'inscription devra inclure une déclaration indiquant pourquoi une zone tampon n'est pas nécessaire.

107. Bien que les zones tampons ne fassent pas partie du bien proposé pour inscription, toute modification ou création des zones tampons après l'inscription d'un bien sur la Liste du patrimoine mondial devrait être approuvée par le Comité du patrimoine mondial en utilisant la procédure des modifications mineures des limites (voir paragraphe 164 et annexe 11). La création des zones tampons consécutive à l'inscription est considérée normalement comme une modification mineure des limites ²⁶ ».

²⁶ Dans le cas des biens transnationaux/transfrontaliers, toute modification nécessitera l'accord de tous les États parties concernés.

2. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'examiner si, compte tenu de ses effets, il ne serait pas judicieux d'assurer en droit interne une forme de publicité à la détermination et à la délimitation de la zone tampon, de même d'ailleurs qu'à celles du bien reconnu en tant qu'élément du patrimoine mondial ²⁷.

3. Comme la section de législation l'a déjà rappelé ²⁸, la procédure d'inscription d'un bien sur la liste du patrimoine mondial commence par un inventaire émanant des États Parties (article 11, paragraphes 1^{er} et 3, de la Convention de Paris) et se termine par une décision du comité du patrimoine mondial (article 11, paragraphe 2, de la même Convention).

Le Code en projet ne contient aucune disposition assurant la participation du propriétaire du bien, qui peut être une personne privée, ni celle de la collectivité ou de l'association ayant demandé la reconnaissance ²⁹ ; il ne prévoit pas non plus la possibilité pour eux de contester l'établissement de la liste indicative émanant de l'État Partie ³⁰.

L'avant-projet sera complété sur ce point.

Article D.12 en projet

1.1. Comme l'ancien article 193 du Code, et comme l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7^o, actuel, du Code, la disposition en projet dispose que le Gouvernement peut reconnaître le statut de bien classé à tout bien qui relève du patrimoine et qui est susceptible d'être classé, notamment

« à la demande d'au moins trois cents personnes inscrites au registre de la population de la commune où le bien est situé s'il s'agit d'une commune comptant moins de cinq mille habitants, de six cents personnes inscrites au registre de la population de la commune où le bien est situé pour une commune comptant de cinq mille à trente mille habitants ou de mille personnes inscrites au registre de la population de la commune où le bien est situé pour une commune comptant plus de trente mille habitants ».

Ainsi que l'indique l'utilisation du verbe « peut », le Gouvernement saisi d'une telle demande reste libre d'y faire droit ou de refuser d'inscrire le bien sur la liste de sauvegarde, à la condition – il va de soi – de motiver sa décision de refus.

²⁷ Voir, sur ce dernier point, l'avis n° 62.508/4, p. 23, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62508.pdf>.

²⁸ *Ibidem*, pp. 24-25.

²⁹ Alors même que les orientations précisent en leur paragraphe 123 : « La participation des populations locales, des peuples autochtones, des organisations Gouvernementales, non-Gouvernementales et privées et des autres parties prenantes au processus de proposition d'inscription est essentielle pour pouvoir partager avec l'État partie la responsabilité de l'entretien du bien. Les États parties sont encouragés à préparer les propositions d'inscription avec la plus large participation d'acteurs concernés et de démontrer, le cas échéant, que le consentement libre, préalable et éclairé des peuples autochtones a été obtenu en rendant notamment les propositions d'inscriptions accessibles au public dans les langues appropriées et en tenant des consultations et échanges publics ».

³⁰ Lire : L. CLUZEL-METAYER, L'inscription d'un bien sur la liste du patrimoine mondial de l'Unesco : procédures et conséquences juridiques pour les autorités publiques, Jurisclasseur, février 2009, pages 39 et 40.

Comme la section de législation l'a déjà observé ³¹,

« [l]e choix de réserver le droit de demander l'adoption d'une mesure d'inscription sur la liste de sauvegarde à un nombre – qui doit être relativement important – de personnes inscrites sur les registres de la population de la commune de la situation du bien, peut paraître en discordance avec les objectifs de la Convention-cadre faite à Faro le 27 octobre 2005 qu'invoque le commentaire des articles et dont le préambule énonce que 'toute personne a le droit, tout en respectant les droits et libertés d'autrui, de s'impliquer dans le patrimoine culturel de son choix comme un aspect du droit de prendre librement part à la vie culturelle consacré par la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies (1948) et garanti par le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966)'.

L'article 3 de la Convention-cadre fait de tous les patrimoines culturels et intellectuels en Europe un 'patrimoine commun de l'Europe'.

L'article 4 ('Droits et responsabilités concernant le patrimoine culturel') de la Convention-cadre dispose :

'Les Parties reconnaissent :

a/ que toute personne, seule ou en commun, a le droit de bénéficier du patrimoine culturel et de contribuer à son enrichissement ;

b/ qu'il est de la responsabilité de toute personne, seule ou en commun, de respecter aussi bien le patrimoine culturel des autres que son propre patrimoine et en conséquence le patrimoine commun de l'Europe ;

c/ que l'exercice du droit au patrimoine culturel ne peut faire l'objet que des seules restrictions qui sont nécessaires dans une société démocratique à la protection de l'intérêt public, des droits et des libertés d'autrui'.

[...]

On rappellera aussi qu'en vertu de l'article 7 de 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, faite à Aarhus le 25 juin 1998, ratifiée par la Belgique le 21 janvier 2003,

'chaque Partie s'efforce autant qu'il convient de donner au public la possibilité de participer à l'élaboration des politiques relatives à l'environnement'.

L'article 2, § 4, de la Convention définit le 'public' comme désignant 'une ou plusieurs personnes physiques ou morales et, conformément à la législation ou à la coutume du pays, les associations, organisations ou groupes constitués par ces personnes'.

³¹ Avis n° 62.508/4, pp. 30-31.

Enfin, l'arrêt Van Basten et consorts, n° 216.504, du 25 novembre 2011, a jugé 'qu'à partir du moment où un bien est reconnu comme devant bénéficier d'une protection spécifique, il ne peut plus, par définition, être considéré comme étant 'la chose exclusive' d'une personne morale de droit public quelconque, même propriétaire des lieux, d'une collectivité déterminée ni même de la génération présente, à plus forte raison des voisins ou des habitants du quartier ; que c'est plus l'intérêt de ceux qui se dévouent à sa conservation qu'une proximité géographique aléatoire qui peut justifier l'action tendant à assurer la préservation dudit bien' ³² ».

1.2. Par ailleurs, comme l'article 15, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 6°, du Code en vigueur, la disposition en projet prévoit que le Gouvernement peut reconnaître le statut de bien classé à tout bien qui relève du patrimoine et qui est susceptible d'être classé, notamment « à la demande d'un ou plusieurs groupes, associations ou organisations ayant pour finalité ou objet la sauvegarde du patrimoine et ayant leur siège en Région wallonne ».

Si la prévision d'une telle possibilité fait écho à une observation formulée par la section de législation dans son avis n° 62.508/4, la section de législation n'aperçoit toutefois pas la différence entre les notions de « groupe », d'« association » et d'« organisation ».

Par ailleurs, si la notion de groupe doit s'entendre au sens de l'association de fait, dépourvue de personnalité juridique, le système en projet fait naître une situation paradoxale dans laquelle des citoyens qui ne seraient pas inscrits au registre de la population de la commune, ou qui, bien qu'inscrits à ce registre, ne seraient pas en nombre suffisant au regard des exigences prévues à l'article D.12, alinéa 2, 7°, en projet, mais qui se présenteraient comme un « groupe ayant pour finalité ou objet la sauvegarde du patrimoine », pourraient solliciter le classement d'un bien.

1.3. Il appartient dès lors à l'auteur de l'avant-projet de réexaminer à la lumière des considérations ci-dessus sa décision d'exclure les personnes physiques qui ne sont pas inscrites sur les registres de la population de la commune où est situé le bien, du droit de demander au Gouvernement qu'il entame une procédure de classement (article D.12, alinéa 2, 7°, en projet), ainsi que leur décision d'exiger un nombre déterminé de demandeurs personnes physiques (article D.12, alinéa 2, 7°, en projet).

Il conviendra par ailleurs de mieux définir ce qu'il y a lieu d'entendre par « groupe », « association » et « organisation », pour remédier à la situation paradoxale décrite ci-avant, tout en ne méconnaissant pas la définition du « public » donnée par la Convention d'Aarhus.

La même observation vaut pour l'article D.19, § 1^{er}, alinéa 2, en projet.

2. Il convient enfin de prévoir que les « groupes », « associations » ou « organisations » ont leur siège non en Région wallonne, mais en région de langue française.

³² Note de bas de page n° 58 de l'avis cité : Dans le même sens, voir C.E., 8 août 2008, n° 185.638, Brassinne-Vandergaeten.

Article D.16 en projet

La section de législation observe que, sans que le commentaire des articles ne s'en explique, l'avant-projet ne permettrait plus qu'une zone de protection soit établie autour d'un bien inscrit sur la liste de sauvegarde (comparer avec l'actuel article 21 du Code)³³.

Article D.21 en projet

À l'alinéa 2, il convient de remplacer les mots « de ces actes et travaux » par les mots « de ces événements ou activités ».

Article D.25 en projet

Selon le commentaire de l'article, l'auteur de l'avant-projet a préféré le mot « destruction » au mot « démolition » afin de faire écho à une observation formulée par la section de législation dans son avis n° 62.508/4.

En réalité, aux fins de se conformer à cet avis, il convient que la disposition en projet vise tant la « démolition » que la « destruction »³⁴.

Le dispositif sera revu en conséquence.

Article D.28 en projet

1. La notion de « réhabilitation » n'est pas définie dans le dispositif en projet. Or, dès lors qu'il s'agit d'une opération qui, selon la disposition à l'examen, pourrait être de nature à justifier l'expropriation d'un bien lui-même non classé, elle doit être définie avec précision, aux fins de garantir la proportionnalité de la mesure d'expropriation.

2. La section de législation n'aperçoit pas pour quels motifs la procédure judiciaire visée au paragraphe 2, n'est pas précédée d'une phase de demande et de consultation amiable avec le propriétaire identifié.

En effet, une telle procédure, qui garantirait que l'action en justice ne serait introduite qu'à défaut d'accord avec le propriétaire identifié, serait incontestablement de nature à mieux assurer la proportionnalité de la mesure de substitution envisagée.

³³ En ce sens, voir l'avis n° 62.508/4, p. 40.

³⁴ *Ibidem*, p. 41.

3. La section de législation n'aperçoit pas pour quels motifs les opérations de travaux, notamment leur proportionnalité et leur coût, ne devraient pas être préalablement soumises au contrôle du juge dans le cas où le propriétaire est inconnu de l'administration ou n'est pas identifiable par elle.

Ainsi, le fait que l'administration ne connaisse pas ou ne puisse identifier le propriétaire d'un bien ne signifie pas que ce propriétaire est inexistant.

4. La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de ces observations.

Article D.31 en projet

1. La notion de protection « simple » n'est pas employée dans la Convention 'pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé', faite à La Haye le 14 mai 1954.

Plutôt que de viser « le régime de la protection simple », la disposition à l'examen mentionnera le « régime organisé par le chapitre I^{er} de la Convention ».

2. Par ailleurs, l'article premier de la Convention définit les « biens culturels » comme suit :

« (a) Les biens, meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples, tels que les monuments d'architecture, d'art ou d'histoire, religieux ou laïques, les sites archéologiques, les ensembles de constructions qui, en tant que tels, présentent un intérêt historique ou artistique, les œuvres d'art, les manuscrits, livres et autres objets d'intérêt artistique, historique ou archéologique, ainsi que les collections scientifiques et les collections importantes de livres, d'archives ou de reproductions des biens définis ci-dessus ;

(b) Les édifices dont la destination principale et effective est de conserver ou d'exposer les biens culturels meubles définis à l'alinéa (a), tels que les musées, les grandes bibliothèques, les dépôts d'archives, ainsi que les refuges destinés à abriter, en cas de conflit armé, les biens culturels meubles définis à l'alinéa (a) ;

(c) Les centres comprenant un nombre considérable de biens culturels qui sont définis aux alinéas (a) et (b), dits 'centres monumentaux' ».

Au vu de ces définitions et des objectifs du classement d'un bien, qui correspondent aux objectifs énumérés à l'article D.2, en projet, la section de législation aperçoit difficilement comment un bien classé pourrait ne pas correspondre à la définition des « biens culturels » donnée par la Convention.

La question se pose donc de savoir si un arrêté de classement peut valablement soustraire au régime de protection internationale concerné un bien dont il procède au classement.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de démontrer l'admissibilité d'un tel système, et, si tel est le cas, il convient en tout état de cause que le législateur encadre le pouvoir ainsi conféré à l'autorité qui procède au classement, en fixant les critères à mettre en œuvre par celle-ci pour décider de soustraire valablement le bien considéré au régime de protection, conformément au principe de légalité prévu à l'article 23 de la Constitution.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Article D.32 en projet

Alors que l'inventaire du patrimoine revêt un caractère « régional », selon la disposition en projet, seuls les biens d'une valeur patrimoniale locale y seront repris.

À ce propos, comme l'expose le commentaire de l'article, dès lors que l'avant-projet à l'examen ne prévoit et n'organise plus l'élaboration d'inventaires communaux, actuellement prévus par le Code, en vigueur³⁵, il est parfaitement justifié qu'aux fins de ne pas mettre à mal l'obligation de *standstill* attachée à l'article 23 de la Constitution, l'inventaire régional reprenne également les biens ayant une valeur patrimoniale au niveau « local ».

En revanche, la section de législation n'aperçoit pas pour quel motifs seuls ces biens sont repris à l'inventaire, et non les biens présentant une valeur patrimoniale supralocale ou régionale.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation.

Article D.34 en projet

Au paragraphe 2, la question se pose de savoir comment l'organisateur de l'événement ou de l'activité pourra déterminer, *ex ante*, et sans qu'une autorité compétente intervienne, si l'événement ou l'activité envisagé est ou n'est pas « de nature à mettre en péril les critères et intérêts qui ont justifié la mesure de protection du bien ».

La droit à la protection d'un environnement sain garanti par l'article 23 de la Constitution serait mieux assuré si une autorité compétente en la matière intervenait dans le cadre d'une première étape de procédure simplifiée afin de déterminer si l'événement ou l'activité nécessite ou non une autorisation patrimoniale, en vertu du paragraphe 2 de la disposition à l'examen.

Cette dernière disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation.

³⁵ Voir l'article 12 du Code.

Article D.36 en projet

La disposition à l'examen sera complétée afin de préciser les délais de demande et de communication des documents complémentaires visés à l'article D.36, § 1^{er}, alinéa 4, en projet, ainsi que le délai dans lequel, en cas de demande de tels documents, l'accusé de réception de la demande complète est délivré.

Article D.57 en projet

1. L'article D.57 en projet est rédigé comme suit :

« Dans le cadre d'une demande d'autorisation patrimoniale portant sur un bien classé, un plan opérationnel patrimonial peut être conclu entre le demandeur et l'Administration du Patrimoine afin d'encadrer :

1° la réalisation d'actes et de travaux à caractère récurrent ou qui nécessite un phasage et qui ne requiert pas un permis d'urbanisme, un permis d'urbanisation, un permis d'environnement, un permis unique, un permis d'implantation commerciale ou un permis intégré ;

2° l'organisation d'événements ou d'activités à caractère récurrent réalisée, en tout ou en partie, dans un bien classé soumise à l'obtention d'une autorisation patrimoniale en vertu de l'article D.34., § 2.

Le plan opérationnel patrimonial est annexé à l'autorisation patrimoniale octroyée. Il définit précisément la nature des actes et travaux visés à l'alinéa 1^{er}, 1°, ou des événements et des activités visés à l'alinéa 1^{er}, 2°, qui font l'objet du plan.

Le plan opérationnel patrimonial est valable pour une durée maximale de dix ans à compter de la date de sa signature par les parties concernées et peut être renouvelé.

Le Gouvernement détermine les modalités d'établissement, de conclusion, de renouvellement et le contenu minimal du plan opérationnel patrimonial ».

2. La question se pose de savoir quelle est la nature exacte de ce nouvel instrument de gestion patrimoniale que constitue le « plan opérationnel patrimonial ».

En effet, la disposition à l'examen mentionne que le plan est « conclu » entre le demandeur et l'administration et qu'il est signé par les parties, ce qui donne à penser qu'il revêt un caractère contractuel.

Il constitue toutefois une « annexe » à l'autorisation patrimoniale et définit la nature soit d'actes et de travaux à caractère récurrent ou qui nécessitent un phasage et qui ne requièrent pas un permis d'urbanisme, un permis d'urbanisation, un permis d'environnement, un permis unique, un permis d'implantation commerciale ou un permis intégré, soit des événements ou activités à caractère récurrent réalisés, en tout ou en partie, dans un bien classé et soumis en principe à l'obtention d'une autorisation patrimoniale en vertu de l'article D.34, § 2. Dans cette mesure, pendant la durée de validité du plan opérationnel patrimonial, la réalisation des actes et travaux ou l'organisation des événements et activités visées par ce plan ne sont plus soumises à l'obtention préalable de l'autorisation patrimoniale ³⁶.

Dans le même ordre d'idées, selon l'article D.59 en projet,

« [e]n cas de manquement ou de non-respect du plan opérationnel patrimonial, l'Administration du Patrimoine peut décider unilatéralement de suspendre ou de résilier ledit plan ».

Par ailleurs, le non-respect des « dispositions relatives d'un plan opérationnel patrimonial » est érigé en infraction par l'article D.102, 9°, en projet, et passible, de ce fait, de sanctions administratives.

Ces éléments apparaissent comme conférant au plan un caractère ou un contenu d'acte administratif unilatéral par lequel l'administration peut imposer les conditions de réalisation d'actes et travaux ou d'organisation d'événements ou d'activités, qui nécessiteraient en principe une autorisation préalable, mais qui en sont dispensés par le fait même qu'ils sont inclus, avec les conditions de réalisation et d'organisation, dans un plan opérationnel patrimonial.

Enfin, la question se pose de savoir ce qu'il adviendra si les parties ne parviennent pas à trouver un accord sur les aspects que l'administration ne peut imposer.

Il s'ensuit que la qualification contractuelle de cet instrument juridique, à propos de laquelle le commentaire de l'article n'apporte au demeurant aucune explication, revêt un caractère en partie artificiel et risque d'être source d'insécurité juridique et de générer un contentieux non négligeable.

Un système dans lequel l'administration arrêterait le plan d'autorité, après s'être concertée avec le demandeur et moyennant l'établissement d'un procès-verbal de la concertation signé par celui-ci, serait plus conforme à la réalité concrète et présenterait moins de difficultés au regard des risques mentionnés ci-avant.

3. La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de ces considérations.

³⁶ Conformément à l'article D.58 en projet du Code.

Article D.61 en projet

La section de législation n'aperçoit pas sur quelles informations précises portera la « demande d'information archéologique ».

Par ailleurs, dans la mesure où cette disposition entendrait rendre accessibles à certaines personnes des « informations environnementales » au sens de l'article D.6, 11°, du livre I^{er} du Code de l'environnement ³⁷, elle doit être mise en rapport avec les dispositions qui, dans le même livre, règlent l'accès du public aux informations environnementales, notamment les articles D.18 et D.19.

Or, ces dispositions du livre I^{er} du Code de l'environnement ont pour objet de transposer la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 'concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil', dont l'article 4 dispose comme suit :

« Dérogations

1. Les États membres peuvent prévoir qu'une demande d'information environnementale peut être rejetée dans les cas où :

a) l'information demandée n'est pas détenue par l'autorité publique à laquelle la demande est adressée ou pour son compte ; en pareil cas, lorsque cette autorité publique sait que l'information est détenue par une autre autorité publique ou pour son compte, elle transmet dès que possible la demande à cette autre autorité, et en informe le demandeur ou elle indique au demandeur auprès de quelle autorité publique elle croit qu'il pourra obtenir l'information demandée ;

b) la demande est manifestement abusive ;

c) la demande est formulée d'une manière trop générale, compte tenu de l'article 3, paragraphe 3 ;

d) la demande concerne des documents en cours d'élaboration ou des documents et données inachevés ;

³⁷ À savoir :

« [...] toute information, détenue par une autorité publique ou pour son compte, disponible sous forme écrite, visuelle, sonore, électronique ou toute autre forme matérielle, concernant :

a. l'état des éléments de l'environnement, tels que l'air et l'atmosphère, l'eau, le sol, les terres, les paysages et les sites naturels, y compris les biotopes humides, les zones côtières et marines, la diversité biologique et ses composantes, y compris les organismes génétiquement modifiés, ainsi que l'interaction entre ces éléments ;

b. des facteurs, tels que les substances, l'énergie, le bruit, les rayonnements ou les déchets, les émissions, les déversements et autres rejets dans l'environnement, qui ont ou sont susceptibles d'avoir des incidences sur les éléments de l'environnement visés au point a. ;

c. les mesures, y compris les mesures administratives, telles que les politiques, les dispositions législatives, les plans, les programmes, les accords environnementaux et les activités ayant ou susceptibles d'avoir des incidences sur les éléments et les facteurs visés aux points a. et b., ainsi que les mesures ou activités destinées à protéger ces éléments ;

d. les rapports sur l'application de la législation environnementale ;

e. les analyses coûts-avantages et autres analyses et hypothèses économiques utilisées dans le cadre des mesures et activités visées au point c. ;

f. l'état de la santé humaine, la sécurité, y compris, le cas échéant, la contamination de la chaîne alimentaire, le cadre de vie, le patrimoine, pour autant qu'ils soient ou puissent être altérés par l'état des éléments de l'environnement visés au point a., ou, par l'intermédiaire de ces éléments, par l'un des facteurs, mesures ou activités visés aux points b. et c. ».

e) la demande concerne des communications internes, en tenant compte de l'intérêt que la divulgation des informations demandées présenterait pour le public.

Si une demande est rejetée au motif qu'elle concerne des documents en cours d'élaboration, l'autorité publique désigne l'autorité qui élabore les documents en question et indique le délai jugé nécessaire pour les finaliser.

2. Les États membres peuvent prévoir qu'une demande d'informations environnementales peut être rejetée lorsque la divulgation des informations porterait atteinte :

a) À la confidentialité des délibérations des autorités publiques, lorsque cette confidentialité est prévue en droit ;

b) aux relations internationales, à la sécurité publique ou à la défense nationale ;

c) à la bonne marche de la justice, à la possibilité pour toute personne d'être jugée équitablement ou à la capacité d'une autorité publique de mener une enquête à caractère pénal ou disciplinaire ;

d) à la confidentialité des informations commerciales ou industrielles, lorsque cette confidentialité est prévue par le droit national ou communautaire afin de protéger un intérêt économique légitime, y compris l'intérêt public lié à la préservation de la confidentialité des statistiques et du secret fiscal ;

e) à des droits de propriété intellectuelle ;

f) à la confidentialité des données à caractère personnel et/ou des dossiers concernant une personne physique si cette personne n'a pas consenti à la divulgation de ces informations au public, lorsque la confidentialité de ce type d'information est prévue par le droit national ou communautaire ;

g) aux intérêts ou à la protection de toute personne qui a fourni les informations demandées sur une base volontaire sans y être contrainte par la loi ou sans que la loi puisse l'y contraindre, à moins que cette personne n'ait consenti à la divulgation de ces données ;

h) à la protection de l'environnement auquel se rapportent ces informations, telles que la localisation d'espèces rares.

Les motifs de refus visés aux paragraphes 1 et 2 sont interprétés de manière restrictive, en tenant compte dans le cas d'espèce de l'intérêt que présenterait pour le public la divulgation de l'information. Dans chaque cas particulier, l'intérêt public servi par la divulgation est mis en balance avec l'intérêt servi par le refus de divulguer. Les États membres ne peuvent, en vertu du paragraphe 2, points a), d), f), g) et h), prévoir qu'une demande soit rejetée lorsque elle concerne des informations relatives à des émissions dans l'environnement.

Dans ce cadre, et aux fins de l'application du point f), les États membres veillent au respect des exigences de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.

3. Si un État membre prévoit des exceptions, il peut élaborer un catalogue de critères, accessible au public, permettant à l'autorité concernée de statuer sur la suite à donner à une demande.

4. Les informations environnementales détenues par des autorités publiques ou pour leur compte et ayant fait l'objet d'une demande sont mises partiellement à la disposition du demandeur lorsqu'il est possible de dissocier les informations relevant du champ d'application du paragraphe 1, points d) et e), ou du paragraphe 2, des autres informations demandées.

5. Le refus de mettre à disposition tout ou partie des informations demandées est notifié au demandeur par écrit ou par voie électronique, si la demande a été faite par écrit ou si son auteur sollicite une réponse écrite, dans les délais visés à l'article 3, paragraphe 2, point a), ou, selon le cas, point b). La notification indique les motifs du refus et donne des renseignements sur la procédure de recours prévue en application de l'article 6 ».

Si cette disposition de droit européen prévoit et permet certaines dérogations au droit à l'accès aux informations environnementales, elle n'autorise, en aucun cas, les États membres, s'agissant de telles informations, à prévoir que l'accès à des « informations archéologiques » soit limité à certaines catégories de personnes.

Par conséquent, la limitation de l'accès à certaines catégories de personnes dans la disposition à l'examen, se place non seulement en contradiction avec les articles D.18 et D.19 du livre I^{er} du Code de l'environnement mais, plus fondamentalement, méconnaît l'article 4 de la directive 2003/4/CE.

En outre, à défaut d'explication précise dans le commentaire de l'article, la section de législation se demande quelle est l'intention exacte de l'auteur de l'avant-projet.

L'article D.61 en projet sera réexaminé à la lumière de ces considérations.

Article D.67 en projet

La section de législation n'aperçoit pas pour quels motifs le système mis en place par la disposition en projet se limite, conformément à son paragraphe 1^{er}, 2^o, aux seuls actes et travaux visés à l'article D.IV.4, alinéa 1^{er}, 1^o, 5^o, 9^o et 10^o, du Code de Développement territorial (ci-après « CoDT »).

Le commentaire de l'article est muet sur ce point.

L'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier cette limitation tant au regard du principe d'égalité qu'au droit à la protection d'un environnement sain inscrit à l'article 23 de la Constitution.

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation et le commentaire des articles sera le cas échéant complété en conséquence.

Article D.68 en projet

1. L'article D.68 en projet est rédigé comme suit :

« Sans préjudice de l'article D.75, les modalités pratiques et techniques des opérations archéologiques requises dans l'autorisation patrimoniale, l'avis archéologique préalable, l'un des avis visés à l'article D.66, § 1^{er}, ou la décision de l'Administration du Patrimoine visée à l'article D.67, § 2, sont définies contractuellement entre l'Administration du Patrimoine et le demandeur dans le cadre d'une convention d'intervention archéologique, sous réserve de l'application de l'alinéa 2 par l'Administration du Patrimoine.

L'Administration du Patrimoine peut imposer unilatéralement dans la convention d'intervention archéologique visée à l'alinéa 1^{er} les éléments suivants :

- 1° la nature et l'objet des opérations archéologiques à réaliser ;
- 2° le délai minimal nécessaire à la réalisation des opérations archéologiques ;
- 3° la délimitation d'une zone d'intervention dans laquelle les opérations archéologiques sont réalisées ;
- 4° les conditions nécessaires à la réalisation des opérations archéologiques.

Les conditions visées à l'alinéa 2, 4°, peuvent être en lien avec l'accès à la zone d'intervention, les impétrants présents dans la zone d'intervention ou à proximité immédiate, la pollution ou la contamination de la zone d'intervention, la présence d'éléments matériels sur la zone d'intervention ou la mise à disposition de plans ou d'informations.

L'Administration du Patrimoine communique au demandeur un projet de convention d'intervention archéologique dans un délai de trente jours à dater de la transmission des informations visées aux articles D.66, § 2, et D.67, § 3, ou de la sollicitation par le demandeur si un permis n'est pas requis. À défaut, le demandeur peut mettre en œuvre le permis délivré ou réaliser les actes et travaux sans attendre la réalisation des opérations archéologiques.

La convention d'intervention archéologique est rédigée et signée préalablement à la mise en œuvre des opérations archéologiques. À défaut, le demandeur ne peut pas mettre en œuvre le permis délivré ou réaliser les actes et travaux visés dans l'autorisation patrimoniale.

Le Gouvernement peut arrêter les modalités d'application du présent article et le contenu minimum de la convention d'intervention archéologique ».

Il convient par ailleurs de relever que le non-respect des dispositions d'une convention d'intervention archéologique est érigé en infraction par l'article D.102, 10°, en projet, et passible, de ce fait, de sanctions administratives. Il en va de même, selon cette disposition, de la mise en œuvre d'un permis d'urbanisme, d'un permis d'urbanisation, d'un permis unique, d'un permis d'environnement, d'un permis d'implantation commerciale ou d'un permis intégré avant d'avoir conclu une convention d'intervention archéologique lorsque des opérations archéologiques sont imposées.

2. Selon le commentaire de l'article :

« Cet article détermine la manière dont les modalités pratiques et techniques des opérations sont déterminées. Le principe est que ces modalités sont définies contractuellement au sein d'une convention d'intervention archéologique et peuvent faire l'objet d'éventuelles négociations.

Les conventions d'intervention archéologique constituent des contrats administratifs, en ce que ces contrats ne peuvent être conclus qu'avec l'administration et que l'Administration du Patrimoine peut imposer unilatéralement certains éléments du contrat (v. en ce sens I. DE SOMER et I. OPDEBEEK, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Intersentia, 2017, p. 143). Les règles de droit privé contractuel sont applicables à ces contrats administratifs sauf si le droit administratif y déroge (D. RENDERS, *Droit administratif général*, 3^{ème} éd., Bruxelles, Larcier, 2018, p. 414).

L'alinéa 2 détermine une série d'éléments essentiels pouvant être imposés par l'Administration du Patrimoine pour assurer l'effectivité des opérations, et ce afin d'éviter un blocage de la situation lorsque le titulaire d'un permis se montre particulièrement peu coopératif. Cette possibilité doit néanmoins être appliquée de manière raisonnable et proportionnelle par l'Administration du Patrimoine.

Le projet de convention d'intervention archéologique visé à l'alinéa 4 est le document qui sert de base à la négociation entre le demandeur et l'Administration du Patrimoine.

[...] ».

3. Dans ce contexte, la section de législation aperçoit difficilement quelle sera la valeur juridique de la convention d'intervention archéologique.

En effet, selon le commentaire de l'article, il s'agit d'un contrat administratif que le tiers sera tenu de conclure avec l'administration et dont celle-ci pourra déterminer d'autorité certains éléments.

Par ailleurs, sont sanctionnés le non-respect des obligations prévues par une telle convention ou la mise en œuvre d'un permis d'urbanisme, d'un permis d'urbanisation, d'un permis unique, d'un permis d'environnement, d'un permis d'implantation commerciale ou d'un permis intégré avant d'avoir conclu une convention d'intervention archéologique lorsque des opérations archéologiques sont imposées.

La section de législation n'aperçoit dès lors pas quels aspects de la convention, de son exécution ou de sa non-exécution pourraient encore être soumis au droit civil, ce d'autant que le tiers, partie à la convention, est tenu de conclure celle-ci préalablement à la mise en œuvre de son permis.

Enfin, la question se pose de savoir ce qu'il adviendra si les parties ne parviennent pas à trouver un accord sur les aspects que l'administration ne peut imposer.

Il s'ensuit que la qualification contractuelle de cet instrument juridique, même à le qualifier de contrat administratif, revêt un caractère en partie artificiel et risque d'être source d'insécurité juridique ainsi que de générer un contentieux non négligeable.

Un système dans lequel l'administration fixerait les modalités pratiques et techniques des opérations, après s'être concertée avec le demandeur et moyennant l'établissement d'un procès-verbal de la concertation signé par celui-ci, serait plus conforme à la réalité concrète et présenterait moins de difficultés au regard des risques mentionnés ci-avant.

4. La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de ces considérations.

Article D.82 en projet

Le paragraphe 1^{er}, 1^o, en projet, habilite l'Agence wallonne du patrimoine, c'est-à-dire l'administration, à fixer les modalités selon lesquels le titulaire de l'autorisation de détectorisme l'informe préalablement de son activité.

Outre les observations formulées sous l'article D.3 en projet concernant la désignation de l'Agence dans diverses dispositions du décret en projet, il est ainsi conféré un pouvoir réglementaire à l'administration.

Sur ce point, comme la section de législation l'a déjà rappelé, une telle subdélégation à l'administration n'est en principe pas admissible. Compte tenu toutefois du pouvoir hiérarchique exercé par le ministre sur son administration, une telle attribution ne peut exceptionnellement être admise que si elle concerne la détermination de mesures de pure administration ou de nature essentiellement technique ; ces mesures doivent être d'une nature telle que leur adoption n'emporte pas d'appréciation politique quant aux options qu'elles contiennent et qu'elles mettent en œuvre les principes préalablement arrêtés par les normes de niveau supérieur.

Conformément aux articles 20 et 78 de la loi spéciale du 8 août 1980, le pouvoir réglementaire d'exécution des normes législatives appartient au Gouvernement. Conformément à l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980, la délégation par le Gouvernement de compétences réglementaires à un ministre est admise lorsqu'elle concerne des questions accessoires ou de détail, ce qui suppose que les principes à respecter dans le cadre de la mise en œuvre de pareille délégation ont été préalablement arrêtés par les normes de niveau supérieur. L'attribution d'un pouvoir réglementaire à des agents de l'administration n'est en principe pas admissible. Les garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication, de contrôle préventif exercé par le Conseil d'État, section de législation, et de rang précis dans la hiérarchie des normes, sont en effet alors absentes. Par exception, une pareille attribution est admise lorsqu'elle concerne la détermination de mesures de pure administration ou de nature essentiellement technique, d'une nature telle que leur adoption n'emporte pas d'appréciation politique quant aux options qu'elles contiennent et qui se bornent à mettre en œuvre les principes préalablement arrêtés par les normes de niveau supérieur.

À cet égard, la section de législation n'aperçoit pas en quoi les modalités de notification envisagée revêtraient un caractère à ce point technique qu'il serait justifié d'habiliter l'administration à les fixer. Par ailleurs, s'agissant des modalités de la notification préalable obligatoire d'une activité par un tiers, la mesure n'est pas une mesure de « pure administration ».

Il convient donc d'habiliter le Gouvernement à fixer les modalités de notification, celui-ci pouvant lui-même déléguer cette tâche au Ministre.

Article D.87 en projet

Les articles D.86 et D.87, en projet, sont rédigés comme suit :

« Art. D.86 Selon les dispositions arrêtées par le Gouvernement, l'Administration du Patrimoine assure la conservation des savoir-faire, la formation aux techniques traditionnelles et aux nouvelles technologies dans les métiers du patrimoine, ainsi que leur transmission, médiation et valorisation.

La conservation des savoir-faire et la formation visées à l'alinéa 1^{er} consistent à :

1° offrir des formations théoriques et pratiques qui ont trait aux métiers et techniques du patrimoine, en concertation avec les organismes régionaux de formation, et mettre en place un système de reconnaissance de ces formations ;

2° organiser une infrastructure d'accueil qui contribue au bon fonctionnement de ces formations ;

3° recueillir toute documentation relative aux métiers du patrimoine et en assurer la conservation et la diffusion ;

4° organiser des manifestations et des activités qui vise, notamment, à rencontrer les objectifs fixés par la Fédération Européenne pour les Métiers du Patrimoine bâti ;

5° conclure des accords et coopérer avec les institutions compétentes en la matière et s'associer aux initiatives de la Région wallonne en matière de formation, d'insertion socio-professionnelle, d'action et de cohésion sociales ainsi qu'avec le secteur de l'enseignement ou avec les associations professionnelles dans les secteurs de la construction, de l'ingénierie et de l'artisanat ;

6° assurer la promotion des formations aux métiers du patrimoine en Belgique et à l'étranger, ainsi que leur diffusion dans le cadre de la coopération internationale.

Art. D.87 Le Gouvernement peut reconnaître l'Administration du Patrimoine en tant qu'autorité compétente en matière de certification des formations, ainsi qu'en tant que centre agréé de validation des compétences ».

Le commentaire de l'article D.87 en projet explique :

« Cet article permet au Gouvernement de reconnaître l'Administration du Patrimoine en tant qu'autorité compétente en matière de certification des formations, ainsi qu'en tant que centre agréé de validation des compétences. Les Centres de Formation de l'Administration devront faire l'objet d'une intégration au sein de l'Accord de Coopération du 26 février 2015 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française concernant la création et la gestion d'un Cadre francophone des certifications, en abrégé 'CFC' ainsi que via l'accord de coopération du 21 mars 2019 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française relatif à la validation des compétences ».

Compte tenu de ces explications, plusieurs hypothèses peuvent être envisagées :

– Soit le Gouvernement a déjà la possibilité juridique, en application directe des accords de coopération précités, de reconnaître son administration en tant qu'autorité compétente en matière de certification des formations, ainsi qu'en tant que centre agréé de validation des compétences ; dans ce cas la disposition en projet est inutile et sera omise ;

– Soit les accords de coopération concernés permettent au Gouvernement de ce faire, mais une intervention préalable du législateur s'avère nécessaire ; dans ce cas, la section de législation n'aperçoit pas, au regard du principe d'égalité pour quels motifs est seul visé un service du Gouvernement wallon, et ce sans même que des conditions de reconnaissance à portée générale et abstraite soient fixées ;

– Soit les reconnaissances envisagées par le texte en projet nécessitent une modification préalable des accords de coopération ; dans ce cas, la disposition en projet ne peut, à ce stade, être adoptée.

L'article D.87 en projet sera réexaminé à la lumière de ces observations.

Article D.94 en projet

1. Il n'y a pas lieu de diviser l'article D.94 en projet en paragraphes. Les termes « § 1^{er} », *in limine* de l'alinéa 1^{er} de la disposition, seront donc omis.
2. L'alinéa 1^{er}, comportant un « 2° », il convient d'y insérer un « 1° ».
3. Au 2°, *in fine*, de l'alinéa 1^{er}, il y a lieu de remplacer les mots « l'article D.112, alinéa 2, 1° à 4° » par les mots « l'article D.112, alinéa 2, 1° à 3° » : l'article D.112, alinéa 2, en projet, ne comporte en effet pas de 4°.

Article D.103 en projet

1. Les notions de « maitre d'ouvrage » et de « maitre d'œuvre » seront définies dans le dispositif lui-même, et non pas uniquement dans le commentaire de l'article.
2. Pour le surplus, dès lors que les infractions énumérées à l'article D.102 en projet ne sont susceptibles de faire l'objet que de sanctions administratives et non pénales au sens de l'article 11, alinéas 1^{er} et 2 de la loi spéciale du 8 août 1980 et des articles 5 et 7bis du livre I^{er} du Code pénal, l'alinéa 2 de la disposition à l'examen n'appelle pas d'observation, spécialement en tant qu'il vise les personnes morales de droit public ³⁸.

Article D.108 en projet

L'article D.108, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, en projet, permet aux agents constatateurs, dans le cadre de la réalisation de leurs missions, de « consulter toute base de données utile à la réalisation de leur mission ou à l'obtention d'informations nécessaires à la réalisation de leur mission ».

À cet égard il est rappelé que selon l'article 6, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)' (ci-après « le RGPD ») :

« Lorsque le traitement à une fin autre que celle pour laquelle les données ont été collectées n'est pas fondé sur le consentement de la personne concernée ou sur le droit de l'Union ou le droit d'un État membre qui constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir les objectifs visés à l'article 23, paragraphe 1, le responsable du traitement, afin de déterminer si le traitement à une autre fin est compatible avec la finalité pour laquelle les données à caractère personnel ont été initialement collectées, tient compte, entre autres :

- a) De l'existence éventuelle d'un lien entre les finalités pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées et les finalités du traitement ultérieur envisagé ;
- b) du contexte dans lequel les données à caractère personnel ont été collectées, en particulier en ce qui concerne la relation entre les personnes concernées et le responsable du traitement ;
- c) de la nature des données à caractère personnel, en particulier si le traitement porte sur des catégories particulières de données à caractère personnel, en vertu de l'article 9, ou si des données à caractère personnel relatives à des condamnations pénales et à des infractions sont traitées, en vertu de l'article 10 ;

³⁸ Comparez avec l'avis n° 71.139/4 donné le 16 juin 2022 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne « relatif aux déchets, à la circulation des matières et à la propreté publique », pp. 69 à 71.

d) des conséquences possibles du traitement ultérieur envisagé pour les personnes concernées ;

e) de l'existence de garanties appropriées, qui peuvent comprendre le chiffrement ou la pseudonymisation ».

L'accès par les agents constateurs à « toute base de donnée utile » ne pourra donc se faire que dans les conditions prévues par cet article 6, paragraphe 4, du RGPD, sauf à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure d'établir qu'il est dans les conditions d'exemptions prévues par ce même article.

La disposition à l'examen sera réexaminée en conséquence ³⁹.

Articles D.110 et D.111, en projet

La question se pose de savoir pour quel motif l'ordre de réaliser des actes et travaux provisoires ou de mettre en place des mesures provisoires visé à l'article D.111, alinéas 2 et 3, en projet, ne peut pas faire l'objet d'un recours identique à celui prévu par l'article D.110 en projet à l'égard de « l'ordre d'interruption et des injonctions et mesures y relatives ».

Si, dans l'intention de l'auteur de l'avant-projet, les notions d'« actes et travaux provisoires ou de mise en place des mesures provisoires » se confondent avec les notions d'« injonctions et mesures relatives à l'ordre d'interruption de travaux », les dispositions à l'examen doivent être rédigées, de manière à ne plus employer qu'un seul vocable.

Si tel n'est pas le cas, la section de législation n'aperçoit pas, au regard du principe d'égalité, ce qui pourrait justifier raisonnablement que l'ordre de réaliser des actes et travaux provisoires ou de mettre en place des mesures provisoires visé à l'article D.111, alinéas 2 et 3, en projet, ne puisse pas faire l'objet d'un recours identique à celui prévu par l'article D.110 en projet à l'égard de « l'ordre d'interruption et des injonctions et mesures y relatives ».

Les dispositions concernées seront réexaminées à la lumière de ces observations.

Articles D.112 à D.115, en projet

1. L'article D.114 en projet prévoit un mécanisme de régularisation de l'infraction, pour certaines infractions, qui suppose la paiement d'une transaction par le contrevenant et qui nécessite que la régularisation soit « opportune ».

Rien n'indique à quel stade de la procédure la décision portant sur l'opportunité de principe de la régularisation, est adoptée.

³⁹ Voir également, sur cette disposition, l'avis n° 63/2022 donné par l'Autorité de protection des données, points 34 à 37.

Ceci étant, tels que les articles D.112, D.113, D.114 et D.115, en projet, sont rédigés, ils donnent à penser que

- l'autorité examine d'abord la question de savoir si une régularisation est opportune et prend une décision sur ce point, selon la procédure prévue aux articles D.112 et D.113, en projet ;

- sur cette base, l'autorité propose une transaction au contrevenant ;

- ce n'est qu'ensuite que la demande de régularisation sera introduite, qui sera instruite de la même manière qu'une demande d'autorisation introduite en dehors de tout contexte infractionnel, étant entendu toutefois que l'autorisation valant régularisation ne pourra être refusée si la transaction est payée, et qu'elle ne pourra être octroyée si la transaction n'est pas payée.

Il n'en demeure pas moins que, dès lors que l'article D.112, alinéa 2, en projet, prévoit qu'au terme de la procédure prévue par les articles D.112 et D.113, en projet, l'autorité « procède à la régularisation », un doute existe en ce qui concerne le déroulement exact et précis des différentes étapes de la procédure et la portée exacte de la décision qui interviendra au terme de la procédure prévue par ces dispositions : s'agit-il d'une simple décision de principe sur l'opportunité d'une régularisation ou s'agit-il d'une décision qui emporte le cas échéant la régularisation et par conséquent l'autorisation requise ? Cette seconde interprétation semble toutefois contredite par l'article D.114, § 2, alinéa 3, en projet, qui prévoit que la demande de régularisation est « introduite et instruite conformément aux dispositions du titre 3, chapitre 2, ou du titre 4, du Code ».

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de lever toute ambiguïté sur ce point, et d'organiser une procédure transparente et prévisible, spécialement quant à l'objet et la portée exacts des décisions adoptées.

2. En tant qu'il suppose une sorte d'appréciation préliminaire sur l'opportunité d'une régularisation, l'article D.114 en projet pose une difficulté au regard des exigences découlant des principes de légalité et de prévisibilité du régime juridique envisagé, principes d'autant plus essentiels que ce régime peut aboutir à l'imposition d'une amende administrative au contrevenant, conformément aux articles D.116 et suivants, en projet.

Certes, le commentaire de l'article mentionne à ce propos :

« Il appartient à l'inspecteur général de l'Administration du Patrimoine de juger *in concreto* si la régularisation est opportune d'un point de vue patrimonial. L'inspecteur général peut prendre en compte des facteurs comme l'impact des éléments infractionnels sur la valeur patrimoniale du bien ou l'intérêt scientifique que peuvent éventuellement représenter les opérations archéologiques entreprises illégalement ».

Ces explications gagneraient à être davantage développées.

Par ailleurs, les critères essentiels à prendre en considération par l'autorité pour considérer que la régularisation est ou non opportune, figureraient utilement dans le dispositif lui-même afin de garantir la prévisibilité de la norme.

L'article D.114 en projet sera revu à la lumière de cette observation.

Une observation similaire vaut pour l'article D.116, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, en projet, dans la mesure où il prévoit, en matière d'amendes administratives, que l'autorité peut considérer que le retour au pristin état, bien que celui-ci soit possible, est toutefois « inopportun », ou que la « régularisation de la situation infractionnelle », bien que possible, est toutefois « inopportune »⁴⁰.

3. L'article D.114, § 2, alinéa 2, en projet, prévoit :

« L'autorisation patrimoniale visée à l'article D.34 et les autorisations visées aux articles D.26 et D.65 ne sont pas refusées en cas de paiement total de la transaction ».

Pour rappel, l'alinéa 3 de la même disposition dispose :

« La demande de régularisation est introduite et instruite conformément aux dispositions du titre 3, chapitre 2, ou du titre 4, chapitre 4, du Code ».

Dans le système ainsi mis en place, la demande de régularisation en vue d'obtenir l'autorisation requise sera donc logiquement instruite comme toute demande d'autorisation généralement quelconque.

Une telle demande d'autorisation, lorsqu'elle est introduite en l'absence de toute infraction, implique des mesures d'instruction et l'intervention, le cas échéant, de différentes personnes ou instances qui sont en principe appelées à se prononcer sur la question de savoir si l'autorisation peut ou ne peut pas être délivrée, en droit et en opportunité, et le cas échéant, sur les conditions dont doit être assortie cette autorisation.

Or, dans le cas d'une demande de régularisation, la disposition en projet met en place un système dans lequel l'autorisation ne pourra être refusée en cas de paiement préalable de la transaction.

Dès lors, à bien comprendre le système en projet, l'instruction de la demande d'autorisation et la décision elle-même ne pourront porter que sur les éventuelles conditions dont sera assortie l'autorisation, et non sur le principe même de l'autorisation.

⁴⁰ Il convient en outre de relever que sur cette question, le commentaire de l'article D.116 en projet apporte encore moins d'explication que celui relatif à l'article D.114 en projet.

Une telle situation pose question au regard du droit à la protection d'un environnement sain ainsi qu'au regard du principe d'égalité entre,

– d'une part, le demandeur qui sollicite une autorisation en respectant la législation et la réglementation applicables, et ce sans qu'aucune infraction ait été préalablement commise ; dans ce cas, les mesures d'instruction diverses et la décision porteront tant sur le principe même de l'octroi de l'autorisation, que sur les conditions le cas échéant attachées à celles-ci ;

– d'autre part, le demandeur qui a commis une infraction, infraction dont l'autorité estime que la régularisation est « opportune » et pour laquelle le demandeur a payé la transaction qui lui est imposée ; dans ce cas, une fois ces conditions remplies, le demandeur concerné dispose en quelque sorte du droit à obtenir l'autorisation requise, les mesures d'instruction et la décision ne portant plus, en réalité, que sur les conditions qui, le cas échéant, seront attachées à l'autorisation.

La question se pose de savoir s'il ne serait pas plus adéquat aux fins de répondre à ces objections, de recourir à un mécanisme dans lequel la transaction est remboursée à l'intéressé lorsque, au terme de l'instruction, l'autorisation lui est refusée. Une autre solution pourrait consister à prévoir que la décision octroyant une autorisation, parce que les conditions de délivrance de cette autorisation sont réunies, ne sera exécutoire qu'une fois le montant de la transaction intégralement payé, et qu'elle deviendra caduque à défaut de paiement de la somme considérée dans un délai donné.

4. Les dispositions à l'examen seront revues à la lumière de ces observations.

Article D.113 en projet

1. L'article D.112, alinéa 2, en projet, ne détermine que trois catégories de mesures, en ses 1°, 2° et 3°.

Par conséquent, à l'article D.113, §§ 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, et 3, alinéas 1^{er} et 3, en projet, il y a lieu de remplacer les termes « à 4° » par les termes « à 3° ».

2. Au paragraphe 2 en projet il est question de transmettre des documents « à toute personne dont les droits subjectifs sont impactés par l'infraction ».

Cette formulation, fait suite à l'avis n° 63/2022 donné par l'Autorité de protection des données sur l'avant-projet de décret (point 43 de l'avis). Le commentaire de l'article n'utilise toutefois pas la même formulation et se donne pour objet d'explicitier la notion de partie qui « dispose d'un intérêt ».

Le commentaire de l'article sera revu afin d'assurer sa cohérence avec la disposition en projet.

Article D.117 en projet

À l'alinéa 7, l'auteur de l'avant-projet doit être en mesure d'établir les motifs susceptibles de justifier raisonnablement la règle selon laquelle « [l]es décisions du tribunal de première instance ne sont pas susceptibles d'appel ». Le commentaire de l'article est muet sur ce point.

La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de cette observation, et le cas échéant, le commentaire de l'article sera complété en conséquence.

La même observation vaut pour l'article D.120, alinéa 8, en projet.

Article D.119 en projet

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéas 1^{er}, 4^o, et 2, en projet, le mot « fournit » est inadéquat. Il sera remplacé par le mot « impose ».

2. Au paragraphe 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 3, 2^o, en projet, il se recommande de remplacer le mot « obtient » par le mot « demande ».

Certes, le commentaire de l'article mentionne que

« [l]e délai imposé par l'inspecteur général de l'Administration du Patrimoine pour réaliser les mesures de restitutions doit prendre en compte les délais relatifs à l'octroi du permis d'urbanisme et le temps nécessaire à l'exécution des actes et travaux imposés au titre de mesure de restitution ».

Mais il n'en demeure pas moins que le délai dans lequel un permis d'urbanisme est ou non octroyé dépend avant tout de l'autorité délivrante, et non pas du demandeur.

3. Si, dans l'intention de l'auteur de l'avant-projet, le paragraphe 2, alinéa 2, 1^o, en projet, doit se comprendre comme dispensant l'autorité de l'obtention préalable d'un permis d'urbanisme qui serait requis, il convient de justifier cette mesure au regard du principe d'égalité, du droit à la protection d'un environnement sain et de l'indépendance des polices administratives.

En tout état de cause, une telle dispense de permis n'est pas admissible lorsque les travaux en question sont de ceux pour lesquels un texte de droit international ou européen – tel que, par exemple, la directive 2011/92/UE – impose l'obligation d'organiser et d'appliquer un régime d'autorisation administrative ⁴¹.

La disposition sera réexaminée à la lumière de ces considérations.

⁴¹ Avis n° 54.075/4, p. 49.

Article D.120 en projet

Le commentaire de l'article, qui porte sur l'article D.119 en projet reproduit le commentaire de l'article D.117, en projet, lequel a trait aux amendes administratives. Cette erreur sera corrigée.

Article. D.121 en projet

Tel que le 2° en projet, est rédigé, il donne à penser que la décision du tribunal civil vaudra permis d'urbanisme.

Dans cette mesure, il appelle une observation identique à l'observation 3 formulée sous l'article D.119 en projet.

Article D.131 en projet

Selon le commentaire de l'article,

« l'organe désigné par le Gouvernement ne dispose d'aucune compétence pour engager juridiquement la Région wallonne au niveau national ou international ».

Cette précision gagnerait à figurer dans le dispositif lui-même, qui sera complété en conséquence.

Article 5

La question se pose de savoir pour quel motif seul l'avis de l'Administration du Patrimoine est requis, et non celui de la Commission royale des Monuments, Sites et Fouilles, alors que l'article D.IV.35 en projet du CoDT, auquel renvoie la disposition à l'examen, impose quant à lui, que l'autorité délivrante sollicite préalablement l'avis de ces deux instances.

Autrement dit, au regard du droit à la protection d'un environnement sain, la section de législation n'aperçoit pas ce qui pourrait justifier que dans les mêmes cas – à savoir ceux visés à l'article D.IV.35 en projet du CoDT ⁴² – l'autorité délivrante d'un permis d'environnement doive solliciter préalablement l'avis de l'Administration du Patrimoine et non celui de la Commission royale des Monuments, Sites et Fouilles, alors que les deux avis doivent être demandés par l'autorité délivrante d'un permis d'urbanisme.

⁴² À savoir, lorsque la demande de permis porte :

1° Sur un bien situé dans une zone de protection au sens du Code wallon du Patrimoine ;

2° sur un bien pastillé à l'inventaire régional du patrimoine au sens du Code wallon du Patrimoine.

Une observation similaire vaut pour l'article 91, alinéa 4, en projet, du décret du 11 mars 1999 (article 13, b), de l'avant-projet) ainsi que pour les articles 38, alinéa 2, en projet, et 90, alinéa 2, en projet, du décret du 5 février 2015 (articles 20 et 30 de l'avant-projet).

Le dispositif en projet sera revu à la lumière de cette observation.

Article 35

Dès lors que l'article D.IV.16, alinéa 1^{er}, du CoDT, ne comporte pas de point 16°, contrairement à son article D.IV.4, alinéa 1^{er}⁴³, et vu l'explication donnée dans le commentaire de l'article, il y a lieu de remplacer les mots « À l'article D.IV.16, alinéa 1^{er}, » par les mots « À l'article D.IV.4, alinéa 1^{er}, ».

La disposition sera revue en conséquence.

Article 47

Au 1°, dans la nouvelle phrase destinée à compléter l'article D.IV.46 du CoDT, il convient de remplacer les mots « D.50 et D.51 du même Code » par les mots « D.47 et D.48 du même Code ».

La même observation vaut pour l'article 48 (article D.IV.47, § 5, 1°, en projet), l'article 49 (article D.IV.48, alinéa 3, 1°, en projet), et l'article 50 (article D.IV.50, alinéa 2, 1°, en projet).

Article 56

S'agissant de la décision adoptée par le Gouvernement sur recours en matière de permis et certificat d'urbanisme n° 2, l'article D.IV.67, alinéa 4, en projet, est rédigé comme suit :

« La décision du Gouvernement reproduit, le cas échéant, intégralement les conclusions de l'autorisation patrimoniale visée aux articles D.47 et D.48 du Code wallon du Patrimoine ou de l'avis archéologique préalable visé à l'article D.62 du Code wallon du Patrimoine et est conforme au contenu de l'autorisation patrimoniale ou de l'avis archéologique préalable, sauf accord écrit préalable de l'Administration du Patrimoine ».

⁴³ Il résulte de l'article D.IV.4, alinéa 1^{er}, 16°, en vigueur, du CoDT, qu'est soumis à permis d'urbanisme préalable écrit et exprès, de l'autorité compétente, le fait « pour la région de langue française, [d'] entreprendre ou laisser entreprendre des travaux de restauration au sens du Code wallon du Patrimoine relatifs à un bien immobilier inscrit sur la liste de sauvegarde, classé ou soumis provisoirement aux effets du classement en application des dispositions du même Code ». Quant au commentaire de l'article 35 de l'avant-projet il mentionne « L'article D.IV.16, alinéa 1^{er}, 16°, du CoDT, est abrogé dans la mesure où les travaux visés sont désormais soumis à une autorisation patrimoniale préalable ».

La section de législation n'aperçoit pas la portée des mots « sauf accord écrit préalable de l'Administration du Patrimoine », qui ne se retrouvent pas dans les dispositions similaires qui, concernant diverses formes d'autorisations, modifient la législation en vigueur.

Ainsi, ces mots ne figurent pas aux articles 7, 8, 14 et 15, de l'avant-projet qui entendent modifier respectivement les articles 40, 85, 93 et 95, du décret du 11 mars 1999, ni aux articles 23, 24, 31 et 33, de l'avant-projet qui entendent modifier respectivement les articles 48, 52, 96 et 101, du décret du 5 février 2015, ni aux articles 51 et 52, de l'avant-projet, qui entendent modifier respectivement les articles D.IV.53 et D.IV.61, du CoDT.

Au demeurant, le commentaire de l'article ne donne aucune explication sur ce membre de phrase.

Enfin et plus fondamentalement, la section de législation n'aperçoit pas sur quoi porterait l'accord préalable de l'Administration du patrimoine : sur le fait que la décision du Gouvernement pourrait ne pas être conforme à l'autorisation patrimoniale ou à l'avis archéologique préalable, ou uniquement sur le fait que la décision du Gouvernement ne reproduise pas l'autorisation ou l'avis, tout en s'y conformant ?

Dans la première de ces hypothèses, le système ainsi mis en place permettrait à l'Administration du Patrimoine d'autoriser le Gouvernement à méconnaître les décisions ou avis précités, ou, pour le dire autrement, à modifier ces décisions et avis, sans qu'aucun critère ne soit fixé et sans qu'aucune garantie procédurale en matière de protection du patrimoine ne soit appliquée. Un tel système n'est pas admissible, que ce soit au regard du principe d'égalité entre les différents demandeurs de permis, ou au regard du droit à la protection d'un environnement sain garanti par l'article 23 de la Constitution.

Dans la seconde de ces hypothèses, la section de législation n'apercevrait pas l'utilité du mécanisme envisagé.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Article 72

1.1. L'alinéa 1^{er} est rédigé comme suit :

« Toute procédure de sanction d'une infraction visée à l'article D.102 du Code wallon du Patrimoine pour laquelle un procès-verbal ou un avertissement préalable a été dressé à la date d'entrée en vigueur du présent décret est poursuivie sur la base des dispositions du Code du Développement Territorial en vigueur à la date d'entrée en vigueur du décret ».

Selon le commentaire de l'article,

« [c]et article dispose que toute procédure de sanction d'une infraction en cours à la date d'entrée en vigueur du décret est poursuivie sur la base du CoDT. Cette disposition vise à régler la transition à la suite de l'introduction d'un régime infractionnel spécifique dans le Code wallon du Patrimoine ».

1.2. Le régime transitoire ainsi mis en place doit être envisagé à la lumière du régime de sanctions actuellement en vigueur, et de celui que le texte en projet entend mettre en place.

À cet égard, comme l'a confirmé le délégué du Ministre, l'intention de l'auteur de l'avant-projet est de mettre en place un système de « poursuite des infractions » et de sanctions revêtant une caractère exclusivement administratif, à l'exclusion de toute sanction pénale au sens de l'article 14 de la Constitution ⁴⁴.

Comme l'explique à ce propos l'exposé des motifs,

« [l]e neuvième titre [de l'avant-projet] instaure un régime d'infractions et de sanctions propre au Code wallon du Patrimoine.

En effet, l'objectif de protection du patrimoine wallon poursuivi au travers du nouveau Code ne peut être atteint sans un régime d'infractions et de sanctions destiné à en assurer l'effectivité. Actuellement, la procédure appliquée dans le cadre des infractions et sanctions relatives aux actes et travaux sur des biens relevant du patrimoine est celle prévue dans le CoDT. Il est toutefois apparu qu'un régime autonome s'imposait.

Un régime de sanctions en matière d'infractions patrimoniales, via des amendes administratives, est dès lors instauré ».

Or, contrairement au texte en projet, le livre VII du CoDT ⁴⁵, relatif aux « infractions et sanctions », prévoit des sanctions pénales, qui, de surcroît, peuvent s'avérer lourdes.

⁴⁴ Deux exceptions sont prévues :

– L'une à l'article D.107, alinéa 3, en projet, du Code, qui prévoit que « [s]ans préjudice de l'application des peines plus fortes déterminées aux articles 269 et 275 du Code pénal, quiconque aura mis obstacle à l'exercice du droit de visite prévu à l'alinéa 2 sera puni, indépendamment des sanctions prévues par le Code, d'une amende de 50 à 1500 euros et de huit à quinze jours d'emprisonnement ou l'une de ces peines seulement ».

– L'autre à l'article D.111, alinéa 4, en projet, du Code, selon lequel « [q]uiconque aura poursuivi des actes et travaux ou commis un fait en violation de l'ordre d'interruption, de la décision de confirmation écrite ou de l'ordonnance du président du tribunal de première instance ou n'a pas respecté les injonctions contenues dans l'ordre d'interruption ou dans la décision de confirmation écrite, est puni, indépendamment des peines prévues pour les infractions visées à l'article D.102, d'une amende de 50 à 5000 euros et de huit jours à un an d'emprisonnement ou l'une de ces peines seulement ».

⁴⁵ Ce livre est applicable aux infractions au Code en vigueur, ce, en vertu de l'article D.VII.1, § 1^{er}, 7°, du CoDT, qui érige en infraction « pour la Région de langue française, le non-respect des dispositions du Code wallon du Patrimoine ».

Ainsi, selon l'article D.VII.12 du CoDT :

« Lorsque le Procureur du Roi poursuit le contrevenant devant le tribunal correctionnel, en cas de constitution de partie civile devant le juge d'instruction ou en cas de citation directe, les infractions sont punies d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 100 à 50.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Toutefois, les peines sont de quinze jours à six mois d'emprisonnement et de 2.000 à 100.000 euros d'amende ou de l'une de ces peines seulement, lorsque les coupables des infractions sont des personnes qui, en raison de leur profession ou de leur activité, achètent, procèdent à l'urbanisation, offrent en vente ou en location, vendent ou donnent en location des immeubles, construisent ou placent des installations fixes ou mobiles. Il en est de même pour ceux qui interviennent dans ces opérations ».

De telles sanctions, de caractère pénal *sensu stricto*, revêtent un caractère plus lourd et moins favorable, tant par leurs effets et conséquences juridiques que par leur nature, qu'une sanction administrative, fût-elle qualifiable de pénale au sens large, à savoir au sens de l'article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, telles les amendes administratives prévues par le texte en projet.

1.3. L'article 72 de l'avant-projet a donc pour effet de maintenir un régime juridique de sanctions plus sévère que le régime en projet, à l'égard de contrevenants ayant commis une infraction pour laquelle un procès-verbal ou un avertissement préalable a été dressé à la date d'entrée en vigueur du présent décret.

Une tel mécanisme est contraire au principe de l'application immédiate de la loi pénale plus favorable.

Ce principe est garanti expressément par l'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques fait à New York le 19 décembre 1966, ainsi que par l'article 49, paragraphe 1, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ⁴⁶.

S'il ne figure pas expressément à l'article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, il est reconnu comme étant néanmoins garanti par cette disposition de droit international, par de nombreuses décisions de la Cour européenne des droits de l'homme ⁴⁷.

⁴⁶ Voir entre autres, à cet égard, C.J. (Gde ch.), *arrêt Procédures pénales c. Berlusconi e.a.*, 3 mai 2005, C-387/02, C-391/02 et C-403/02), §§ 66-69, ECLI:EU:C:2005:270.

⁴⁷ Voir, à ce propos, le « Guide sur l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme – Pas de peine sans loi : principe de légalité des délits et des peines – Mis à jour au 31 août 2022 » et les arrêts cités, Cour eur. D.H., arrêts e.a. *Scoppola c. Italie (no 2)*, 17 septembre 2009, §§ 103-109, *Gouarré Patte c. Andorre*, 12 janvier 2016, §§ 28-39, et *Arsen ARTSRUNI c. Arménie*, 30 novembre 2021, §§ 47 et s.

Par conséquent, le texte en projet ne peut prévoir par principe, de manière générale et abstraite, que des infractions pour lesquelles un procès-verbal ou un avertissement préalable a été dressé à la date d'entrée en vigueur du décret en projet seront poursuivies sur la base des dispositions du CoDT en vigueur à la date d'entrée en vigueur du décret en projet, dispositions du CoDT qui, d'un point de vue pénal, revêtent un caractère plus lourd et sévère que le texte en projet.

2. À l'alinéa 2, il y a lieu de mentionner l'article D.102, et non l'article D.105 du Code.

3. L'article 72 sera revu à la lumière de ces observations.

Article 75

L'article 75 charge le Gouvernement de fixer la date d'entrée en vigueur de plusieurs dispositions de l'avant-projet. Une telle marge d'appréciation peut se justifier dans le cas d'un texte d'une grande ampleur et dont l'application nécessite la modification ou l'adoption de nombreux arrêtés d'exécution.

Les prérogatives du législateur seraient toutefois mieux respectées si une date limite, à laquelle les dispositions de l'avant-projet entreraient en vigueur sans que le Gouvernement ne doive intervenir, était prévue.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET