

AVIS

ENV.23.120.AV

Avant-projet de décret modifiant la loi sur la conservation de la nature du 12 juillet 1973,
le Code wallon de développement territorial,
le Code forestier,
le Code de l'Environnement,
et le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement

Avis adopté le 30/10/2023

DONNEES INTRODUCTIVES

Demandeur : Mme Céline TELLIER, Ministre de l'Environnement, de la Nature, de la Forêt, de la Ruralité et du Bien-être animal

Date de réception de la demande : 26/07/2023

Délai de remise d'avis : 31/10/2023 (courrier de la Ministre du 20/09/2023, ENV.23.914.CE)

Préparation de l'avis : Assemblée « Politique générale »
(5 réunions : 05 et 26/09, et 06, 17 et 26/10)
L'avant-projet été présenté aux Pôles Aménagement du Territoire, Environnement et Ruralité le 05/09/2023 par Mme LIEGEOIS Sandrine^(Cabinet de la Ministre de l'Environnement) et Messieurs Lionel WIBAIL^(SPW Environnement - DEMNA), Charles-Hubert BORN^(expert juridique) et Marc DUFRENE^(expert scientifique).

Approbation : Procédure électronique
A l'unanimité

Brève description du dossier :

Les modifications de la Loi sur la conservation de la nature (LCN) proposées s'inscrivent dans le cadre de la Déclaration de politique régionale qui prévoit notamment de « *mettre progressivement en place un réseau écologique wallon* », de lui « *donner un cadre juridique* » et de « *procéder à l'identification, la préservation et la restauration de ce réseau écologique* ».

1. COMMENTAIRES GENERAUX

1.1. Pour une révision de la loi de 1973 ...

- Le Pôle accueille positivement la volonté du Gouvernement wallon de réviser la Loi sur la conservation de la nature (LCN) adoptée le 12 juillet 1973.
- L'actualisation du texte répond à plusieurs attentes du Pôle, notamment :
 - o une série d'améliorations en ce qui concerne la protection et la prise en compte de la biodiversité : un meilleur encadrement de la séquence Eviter-Réduire-Compenser (ERC), une prévisibilité des impacts grâce à la carte du Réseau écologique (RE), la protection des habitats naturels, la simplification des statuts de protection, ... ;
 - o une réponse aux nouveaux enjeux tels que le déclin de la biodiversité, la détérioration et la fragmentation des habitats, les espèces exotiques envahissantes et le dérèglement climatique.
- D'autres attentes telles qu'une meilleure compréhension et applicabilité par l'ensemble des acteurs de la biodiversité ainsi que la prise en compte des autres usages du territoire doivent être améliorées et font l'objet de remarques ci-dessous.
- Le Pôle estime en outre que la voie contraignante a ses limites et qu'elle doit être accompagnée d'une politique d'incitation et de projets publics ambitieux que ce soit dans le cadre du présent projet ou de la Stratégie Biodiversité 360° (SB360°).

1.2. ... mais difficulté de remettre un avis

- Même si la consultation du Pôle simultanément sur la LCN et la SB360° permet d'avoir une vision des implications entre les deux textes, le Pôle regrette que les ambitions et les moyens qui devraient ressortir de la SB360° n'aient pas été adoptés avant d'entamer la révision de la LCN. Il aurait été souhaitable de fixer préalablement les objectifs de la SB360° afin d'assurer l'adhésion des acteurs à la LCN.
- Le Pôle souligne la difficulté de remettre un avis sur un projet de texte articulé autour d'un RE dont la cartographie n'est pas encore disponible. Le champ d'application d'un grand nombre de mesures du projet de texte n'est pas encore connu. Par exemple, le Pôle s'interroge sur les implications potentielles de la disposition prévue à l'article 1^{er} octies de la LCN, qui vise d'une part, l'habilitation du Gouvernement à adopter des mesures complémentaires dans une zone du RE (cf. le point 1.7) et d'autre part, à rendre la carte du RE applicable aux projets et activités situés dans une zone du RE (cf. le point 1.5).
- Le Pôle se réjouit qu'un processus de concertation soit mis en place en vue de l'élaboration de la carte, tel que souligné dans son avis relatif à la SB360° (ENV.23.112.AV). Le Pôle demande cependant que les organisations représentatives puissent être consultées sur les critères et la méthodologie en amont du processus, afin de considérer certains points d'attention sectoriels applicables à l'ensemble du territoire. Les plans et schémas d'autorité communale doivent également être pris en compte dans le cadre de l'élaboration du projet de carte du RE. Ensuite, l'adéquation du projet de carte avec les réalités et projets locaux devra être analysée par les communes, comme prévu par le texte. Et enfin, la concertation devra être élargie à l'ensemble des acteurs et citoyens concernés préalablement à l'enquête publique.

1.3. Gouvernance

1.3.1. Consultation préalable, évaluation et suivi

- Alors que l'approche participative est un principe directeur sur lequel s'appuie le projet de SB360°, le Pôle estime que la concertation préalable des acteurs aurait dû être développée d'avantage en ce qui concerne le projet de texte de la LCN.
- Le Pôle souligne la nécessité d'objectiver les modifications de texte proposées et les outils. Il aurait apprécié une évaluation des mécanismes actuels et un constat sur les problèmes de la LCN et notamment en ce qui concerne la prise en compte biodiversité au niveau des permis. Il s'agit d'identifier la manière dont le nouveau texte va répondre à ces aspects.
- Le Pôle recommande également la mise en place d'un comité de suivi de la LCN afin d'évaluer sa mise en œuvre et d'apporter les éventuelles adaptations nécessaires.

1.3.2. Simplification du document et appropriation des enjeux

- Le Pôle demande une simplification et une harmonisation des terminologies utilisées (suppression des synonymes, par exemple : quelle est la différence entre nature et biodiversité, entre trame verte et infrastructure verte...), une clarification des termes dont le sens est distinct mais la terminologie proche ainsi que la définition des termes qui ne le sont pas (notamment impacts significatifs, impacts résiduels, évaluation appropriée des incidences, étude d'incidences sur l'environnement, ...).
- Il convient également d'assurer la vulgarisation des enjeux biodiversité afin qu'ils soient intégrés de manière adéquate dans la construction des projets.
- A cette fin, une guidance pourrait accompagner le projet de texte.

1.4. Place de la LCN au sein du Code rural et articulation avec les autres stratégies/plans/législations

- Le Pôle regrette l'absence d'analyse de la pertinence ou non de migrer la LCN du Code rural vers le Code de l'environnement. Il aurait été opportun de discuter des avantages et inconvénients d'une telle modification, sur base d'une analyse préalable (ou de compléter celle réalisée en 2019). Il s'agit de mettre en balance les conséquences concrètes d'une telle modification, notamment sur les capacités du DNF à mettre en œuvre ce projet de texte et de réaliser un benchmark des autres pays. Cette migration permettrait entre autres de simplifier les procédures d'octroi de permis et de dérogations (actuellement, deux autorités distinctes doivent se prononcer, parfois de manière contradictoire).
- Le Pôle constate que le projet de texte exclut la chasse à l'article 1^{er}, §2, 5^o et demande les motivations qui ont mené à cette proposition d'exclusion.
- Le Pôle s'interroge sur l'articulation de LCN avec d'autres législations telles que le permis d'environnement, la loi sur la chasse, la loi sur la pêche, le code forestier, le CoDT ainsi que d'autres Plans/Programmes (SDT, plan de secteur, ...) et d'autres textes européens tel que REPowerEU. Il conviendrait de mieux identifier les interactions entre les textes.

1.5. Impact du projet sur les demandes de permis en cours ou à venir

- Le Pôle note que le projet d'article 5bis, 7°, introduit une possibilité que la demande de dérogation soit réputée refusée si l'administration ne répond pas dans un délai de trois mois. Le Pôle s'interroge sur cette disposition et ses implications sur la mise en œuvre des permis si l'administration n'est pas en mesure de répondre dans les délais. En outre, lorsqu'un projet fera l'objet de nouvelles exigences issues de la LCN (dérogation, évaluation appropriée, motivation ERC, compensation) et sera donc soumis à une demande de permis et à une demande de dérogation, il conviendra de s'assurer que les contraintes ne seront pas appliquées deux fois.
- Par ailleurs, la procédure permet qu'un permis soit délivré, alors que la demande de dérogation à la LCN, parfois introduite ultérieurement, peut mener à un refus. C'est pourquoi le Pôle plaide pour une procédure conjointe des demandes de dérogation et de permis, à l'instar de Natura 2000. Cette procédure pourrait être également étendue dans le cadre de l'établissement des plans ou programmes.
- Le Pôle constate l'introduction d'un mécanisme intermédiaire inédit entre les éléments qui étaient déjà protégés par la LCN (principalement les espèces protégées, sites Natura 2000, réserves naturelles) et les éléments non protégés au sens de la LCN (les différentes zones du RE). Ces derniers peuvent être soumis à évaluation environnementale et entraîner des mécanismes ERC. Or ces mécanismes sont déjà parfois mis en pratique dans les procédures de permis comme l'obligation de diverses compensations à la suite de la destruction ou la détérioration d'habitats non soumis au régime dérogatoire de la LCN. De plus, la création du RE pourrait élargir le nombre d'éléments non protégés qui pourraient faire l'objet de mesures ERC. Le Pôle aurait apprécié qu'une réflexion soit menée sur l'opportunité d'introduire le RE dans le Code de l'environnement plutôt que dans la LCN. Le projet de RE proposé au sein de la LCN crée des ambiguïtés entre les deux régimes d'autorisation qu'il s'agirait de lever.
- De plus, le Pôle constate que la proposition de texte ne rencontre pas entièrement les enjeux suivants :
 - o outre les objectifs énoncés dans l'article 1^{er} du projet de texte, le but de la réforme est également d'assurer une simplification administrative des procédures et de renforcer la sécurité juridique des autorisations. A la lecture des nouvelles dispositions, force est de constater que la rencontre de cet objectif n'est pas toujours garantie ;
 - o la création de nouvelles dérogations (habitats naturels), de l'obligation de motivation ERC résultant du réseau écologique, ainsi que de l'extension des cas dans lesquels l'étude appropriée est requise, vont complexifier la prise de décision sur les plans et projets. Les nouvelles listes à adopter par le Gouvernement (liste des projets soumis à la carte du réseau écologique, liste des projets nécessitant dérogation, liste des projets soumis à évaluation appropriée) doivent être opérationnelles et limitées aux projets ayant un impact significatif ou concernant des espèces particulièrement vulnérables. (cf. le point 1.7.) ;
 - o en ce qui concerne les objectifs repris des textes européens, il s'agit d'intégrer toutes les nuances qui y sont associées car celles-ci permettent de prendre en compte les spécificités des territoires et, à défaut, d'expliquer les écarts.

1.6. Champ d'application

- Le Pôle constate que le champ d'application du texte s'est élargi tant au niveau des éléments protégés que des obligations imposées en ce qui concerne les procédures d'évaluation, de compensation, de dérogation, ...

- Le champ d'application de certaines obligations reste par ailleurs imprécis. La nécessité de solliciter une dérogation pour atteinte à un habitat naturel ou la nécessité de réaliser une évaluation appropriée en vertu de l'article 31-2, § 2, 1^o, sont liées à des notions soumises à interprétation en l'absence de liste exhaustive des cas qui y sont soumis.

1.7. Habilitations du Gouvernement Wallon

- Les habilitations larges et peu précises données au Gouvernement ne permettent pas d'évaluer l'impact d'une série de propositions. Il en est entre autres ainsi pour :
 - o la liste des projets à établir par le Gouvernement qui, en raison de leur impact potentiel sur les enjeux du réseau écologique, devront faire l'objet d'une évaluation préalable, d'une consultation du DNF et de la mise en place de la séquence ERC ;
 - o la liste des actes, activités et travaux susceptibles d'entraîner une violation des mesures de protection des espèces et qui nécessiteront une notification préalable au DNF ;
 - o la possibilité de prendre des mesures sanitaires pour prévenir, contenir ou réduire l'effet d'organismes ou d'agents pathogènes ;
 - o l'adoption de mesures complémentaires s'appliquant dans les zones du RE (article 1^{er}octiès, § 1^{er}, 3).
- Il convient de clarifier le champ d'application du § 2 de l'article 1^{er}octiès afin de savoir si la disposition s'applique à des décisions relatives à des projets soumis à permis. Si c'est le cas, le Pôle s'interroge sur les conséquences d'une telle disposition par rapport aux zones d'intérêt écologique visées.
- Au vu de ces exemples, le Pôle souhaite que les habilitations soient mieux encadrées par le décret. Il insiste pour que la liste des projets concernés par le réseau écologique soit ciblée sur des projets réellement impactant, particulièrement en zone de liaison et de développement.
- En outre, le Pôle souhaite que les AGW liés à la carte du RE fassent l'objet d'une phase de consultation conjointe à celle de la carte du RE.
- Le Pôle demande que les effets qu'emportent juridiquement la définition du réseau écologique et des SGI B soient listés de façon exhaustive et soient facilement identifiables. Ces informations doivent être disponibles notamment pour la rédaction du volet biodiversité des études environnementales requises dans les demandes de permis et les plans.

1.8. Autres éléments

- Le Pôle constate que le projet de texte implique un accroissement considérable des tâches du DNF (avis sur la séquence ERC dans le cadre du RE, avis sur l'évaluation appropriée des incidences, suivi des compensations, lecture et suivi des divers reportages prévus, ...). Il demande que le projet de texte soit l'occasion d'évaluer les missions de base du DNF afin de les adapter le cas échéant pour répondre de manière optimale aux objectifs de la future LCN.
- Le Pôle soutient le plan relatif aux énergies renouvelables REPowerEU et demande une cohérence de ses objectifs avec ceux de la LCN. Il estime que le projet de texte devrait préciser les enjeux de biodiversité dans le cadre de l'accélération des permis relatifs au développement des énergies renouvelables et fixer des balises.

2. COMMENTAIRES SPECIFIQUES

2.1. Gestion des réserves

- Le Pôle salue la simplification des statuts de protection, la fusion des Commissions consultatives de gestion des réserves naturelles (CCGRN), ainsi que la simplification de la validation des réserves naturelles.
- Le Pôle propose que la mise en place d'une réserve fasse l'objet d'une information active. Par ailleurs, il s'interroge sur les conséquences éventuelles pour les riverains (droit, obligations, opportunités, ...).
- Il recommande également d'intégrer dans le projet de texte des éléments d'incitation à la création de ces réserves ainsi que la simplification de la gestion de celles-ci (rapport périodique, participation du public).

2.2. Compensations

- Le Pôle soutient le projet de texte qui prévoit le respect strict de la séquence Eviter-Réduire-Compenser (ERC) dans un processus hiérarchisé et progressif. Il convient de cadrer et de promouvoir les principes d'évitement et de réduction avant d'envisager si nécessaire le principe de compensation.
- De plus, le Pôle s'étonne des multiples options qui restent possibles pour compenser financièrement l'impact des projets. Il estime que la compensation financière ne doit intervenir qu'en dernier recours et doit rester une exception.
- Le Pôle demande également que le projet de texte précise que ce sont les impacts significatifs sur l'état de conservation des espèces et habitats qui doivent être compensés.
- Le Pôle appuie le principe de compensation qui a pour objectif « zéro perte nette » de biodiversité.
- En ce qui concerne l'article 31-10, le commentaire précise que « *L'obligation de compensation correspond a priori à une obligation de résultats : le titulaire de l'obligation de compenser doit atteindre effectivement les objectifs écologiques visés ...* ». D'une part, le Pôle s'interroge sur les cas de force majeure ou les calamités. D'autre part, le Pôle souligne la nécessité de cadrer au mieux les compensations proposées.

Position de Canopea

Dans ce cadre, Canopea pense que l'objectif premier de la compensation écologique est d'éviter une perte nette de biodiversité ("no net loss"), c'est-à-dire de contrebalancer les pertes locales de biodiversité par des gains distincts et jugés au moins équivalents sur le plan écologique. Ceci implique, dans le cadre de la compensation obligatoire, une obligation de résultats, conformément au régime compensatoire Natura 2000 prévu par la Directive Habitats. Ainsi, Canopea soutient pleinement les dispositions actuelles de l'article 31-14 qui prévoient cumulativement une obligation de moyens (les mesures de compensation imposées doivent être mises en œuvre) et une obligation de résultats (elles ont atteint ou devraient atteindre, avec un haut degré de probabilité, leurs objectifs écologiques). Un mécanisme d'exception est également prévu, notamment, dans le cas où le site évolue en raison de facteurs non maîtrisables par le titulaire de l'obligation de compenser, par exemple le réchauffement climatique ou encore l'eutrophisation en raison des dépôts atmosphériques extérieurs.

Position de l'UWE, la FWA et l'UVCW

Elles pensent qu'aucune obligation de résultat ne doit être imposée au demandeur, particulièrement au regard de ces deux éléments :

- les obligations de résultat sont formulées sans plafond, avec l'imposition de suivi biologique de la mise en œuvre, etc. ;

- l'article 5bis, § 4, précise que le résultat doit être atteint avant que ne puissent être mis en œuvre les actes et travaux pour lesquels la dérogation a été demandée.

De plus, elles estiment inopportun l'article 31-14, § 3, qui permet à l'autorité – ou à défaut, au DNF – d'ordonner des prescriptions complémentaires si le DNF constate que les mesures de compensations n'ont pas atteint leurs objectifs.

Enfin, l'UWE et la FWA estiment que le régime des compensations semble démesuré, que ce soit dans la fixation des objectifs, dans l'obligation de rapportage, dans le cautionnement mais également dans la possibilité de modifier la compensation a posteriori lorsque l'initiale n'a pas fonctionné (et ce même pour des motifs indépendants du demandeur). Le porteur d'un projet doit pouvoir compter sur une certaine stabilité.

Complément de l'UWE et la FWA

Elles demandent que le suivi de l'efficacité et de la mise en œuvre des mesures soit réalisé par l'autorité compétente, et non le demandeur.

- Le Pôle demande également que le mécanisme de compensation ne s'applique pas aux établissements déjà présents sur le territoire (pas d'effet rétroactif), notamment en ce qui concerne les potentiels impacts significatifs sur le futur réseau écologique ou sur les liaisons écologiques régionales.
- Afin d'éviter une insécurité juridique, le Pôle recommande que la notion de priorisation soit introduite à l'article 31-10, § 2. Il soutient l'objectif de compenser en priorité des éléments de la biodiversité qui sont proches en matière de localisation, de qualité et de quantité.
- Le Pôle note que l'article 31-11 vise la localisation des mesures de compensation et il insiste pour que la cohérence des mesures de compensations avec les enjeux du RE soit assurée.
- Le Pôle salue le fait que les mesures compensatoires ne pourront pas être gérées par des entreprises et éviter ainsi toute marchandisation de la conservation de la nature.

2.3. Réseau écologique (RE)

- Le Pôle souligne l'importance des enjeux de la carte du RE qui « doit devenir l'ossature de la politique wallonne de conservation de la nature et un référentiel commun pour sa prise en compte dans les politiques sectorielles ». Il s'agit d'un outil phare de cette réforme qui permettra une meilleure prise en compte des enjeux de biodiversité dans les plans et projets ainsi qu'une planification et programmation des actions de protection et de restauration à mettre en œuvre en Wallonie.
- Le Pôle rappelle toutefois la nécessité que ce RE soit cohérent avec les autres usages du territoire. Il s'agit de mettre en place un processus de co-construction de la carte du RE en consultant les acteurs du territoire préalablement à l'enquête publique (cf. le point 1.2.). Cette carte doit notamment prendre en compte le cas des entreprises SEVESO, les développements des parcs d'activités économiques et industriels existants ou futurs et les activités déjà présentes, et ceci sans effet rétroactif (cf. le point 2.2.).
- Le Pôle s'interroge sur les impacts du projet de RE sur les parcelles constructibles (économiques ou logements) et la possibilité d'un système de compensation des moins-values.
- Le commentaire des articles indique à l'article 1^{er} septième qu'« il s'agit d'un référentiel cartographique à vocation normative visant à informer les acteurs, ... ». Le Pôle constate également que l'article 1^{er} octième, § 1^{er}, indique que la carte du RE a valeur indicative. Or le § 2 précise que toute décision visée au § 1^{er}, dont la mise en œuvre est susceptible de compromettre les enjeux biologiques d'une zone du RE, fait l'objet d'une motivation ERC. Il s'agit donc bien d'un réseau assorti d'impositions en cas de non-respect.

Le Pôle demande que le caractère indicatif de la carte du RE soit effectif. A ce titre, il rappelle quelques éléments exprimés dans son avis relatif à la SB360° (ENV.23.112.AV) :

« Pour le Pôle, ce réseau doit avoir une valeur indicative.

Il doit en outre :

- être soumis à la consultation du public avant son adoption ;*
 - servir de guide pour, d'une part, mieux intégrer les enjeux biodiversité dans les projets et d'autre part, mieux orienter les actions éventuelles à mettre en place ;*
 - ne pas être exclusif d'autres activités humaines qui pourraient s'y développer en minimisant leur impact sur le réseau, voire en améliorant la qualité de celui-ci ;*
 - être en cohérence avec les liaisons écologiques régionales à adapter, le cas échéant, définies dans le Code du développement territorial (CoDT) et leurs trames thématiques ;*
 - être lisible et accessible, afin que chacun.e puisse y avoir accès, comprendre les impacts et opportunités potentiels liés à la présence de ce réseau ;*
 - être une zone de priorités pour mettre en œuvre des actions volontaires, qu'elles soient des mesures de protection et de restauration des habitats ou de localisation des compensations liées à des projets situés en dehors du réseau. »*
- Complémentairement à la valeur indicative de la carte du RE, le Pôle estime que :
 - la programmation indicative des actions et mesures visant à réaliser les objectifs du RE (article 1^{er} septième, § 2) ne peut pas servir de base à l'imposition d'actions contraignantes pour les propriétaires et gestionnaires concernés et qu'elle doit davantage servir de base à l'octroi de subventions ;
 - il est important que la carte RE présente une flexibilité pour tenir compte de l'apparition d'espèces ou d'habitats rares et protégés. Néanmoins, le Pôle estime que la procédure simplifiée proposée à l'article 1^{er} septième, § 7, 3, ne devrait pas pouvoir être utilisée pour inscrire des nouvelles zones au RE.
 - Concernant l'article 1^{er} septième, § 2, dernier alinéa, le Pôle s'interroge sur l'opportunité d'une programmation d'actions et mesures dans la LCN. Il estime que cette disposition aurait d'avantage sa place dans la SB360° plutôt que dans un décret.

2.4. Article 1^{er} bis, 36° - Définition des SGIB

- Le Pôle salue l'initiative du Gouvernement d'identifier et de définir de manière concrète la notion de « Site de grand intérêt biologique » (SGIB).
- Il se réjouit que les données SGIB soient mises à jour et validées, et insiste pour que ce processus soit clôturé avant la mise en œuvre du RE.
- A cet égard, le Pôle s'interroge sur la méthode de mise à jour et de validation de ces données. Il suggère la mise en place d'une procédure transparente concernant la mise à jour des informations qui ont permis le classement de certains sites en SGIB. Cette procédure doit faire l'objet d'une publicité.
- Cependant, le Pôle s'interroge sur les contraintes liées au statut SGIB pour la révision de certains plans et programmes (notamment le PGDA, le PWRP, les PGDH, la PAC, ...).
- D'autre part, il s'interroge également sur l'applicabilité de la procédure et des ressources humaines nécessaires du projet d'article 31-2 qui prévoit l'obligation de consulter le DNF sur la nécessité d'une évaluation appropriée des incidences lorsqu'un plan ou projet soumis à permis qui n'est pas susceptible d'impact significatif est situé dans un SGIB.
- Le Pôle note qu'une circulaire existe pour interdire les panneaux photovoltaïques dans les SGIB. La révision de la LCN est l'occasion de s'interroger sur le maintien ou non de cette interdiction et, le cas échéant, de l'intégrer à la LCN.