

Projet de loi

modifiant

- 1. la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles;**
- 2. l'ordonnance royale grand-ducale modifiée du 1^{er} juin 1840 concernant l'organisation de la partie forestière;**
- 3. la loi modifiée du 31 mai 1999 portant institution d'un fonds pour la protection de l'environnement; et**
- 4. la loi modifiée du 22 mai 2008 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement.**

Avis du Conseil d'Etat

(26 février 2013)

Par dépêche du 21 septembre 2012, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre délégué au Développement durable et aux Infrastructures. Le projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une version coordonnée de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles intégrant les modifications proposées par le projet de loi ainsi que d'une fiche financière.

Les avis de la Chambre de commerce et de la Chambre d'agriculture ont été communiqués au Conseil d'Etat par dépêches des 30 novembre 2012 et 31 janvier 2013. Les autres avis des chambres professionnelles ne sont pas encore parvenus au Conseil d'Etat au moment de l'adoption du présent avis.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis propose une réforme de la législation en matière de protection de la nature et des ressources naturelles. En effet, des changements s'imposent pour sauvegarder la biodiversité au Luxembourg.

Le rapport de l'Observatoire de l'environnement naturel présenté au public le 8 juillet 2012, qui dresse le bilan de la mise en œuvre du plan national concernant la protection de la nature (PNPN) des cinq années écoulées, est alarmant: « La mise en œuvre concrète des mesures du PNPN est au mieux satisfaisante, sachant que bon nombre de mesures n'ont pas été finalisées, voire même pas entamées du tout. Les barrières idéologiques à l'achat de terrains pour la conservation de la nature, la lenteur des procédures de désignation de réserves naturelles, les tergiversations des réformes législatives dans le domaine de l'agriculture ou encore le retard accumulé dans l'adoption du plan sectoriel paysages continuent à entraver la

protection de la nature. Ces entraves à l'action devront être éliminées une fois pour toutes ».

Le rapport ajoute qu'un récent rapport de l'Agence européenne de l'environnement montre que le Luxembourg est le pays le plus fragmenté parmi 29 pays européens.¹

La législation en matière de protection des forêts est quadricentenaire. Au départ, elle visait surtout les forêts:

- l'édit, l'ordonnance et le règlement du 14 septembre 1617 des Archiducs Albert et Isabelle sur le fait des Bois;
- l'ordonnance du 13 août 1669 sur le fait des Eaux et Forêts;
- le décret du 15-29 septembre 1791 sur l'administration forestière;
- la loi du 9 floréal an XI permettant aux pouvoirs publics de s'opposer au défrichement des forêts;
- l'arrêté des commissaires généraux des puissances alliées, daté du 14 mars 1814, soumettant les coupes susceptibles de nuire à la conservation des bois à l'autorisation préalable de l'administration;
- la loi du 12 mai 1905 concernant le défrichement des propriétés boisées (sur une superficie de plus de 3 hectares);
- la loi du 29 mai 1934 relative à la protection de certains bois et certaines forêts appartenant à des particuliers;
- la loi du 30 janvier 1951 ayant pour objet la protection des bois.

La première loi qui avait comme vocation de protéger la nature en général fut la loi du 29 juillet 1965 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, modifiée le 27 juillet 1978 et remplacée par la loi du 11 août 1982; celle-ci fut à son tour remplacée par la loi du 19 janvier 2004, actuellement en vigueur sous une forme modifiée.

Depuis une vingtaine d'années, la législation européenne en matière d'environnement façonne dans une large mesure la législation nationale. Ainsi, la loi du 10 août 1992 concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement et le droit d'agir en justice des associations de protection de la nature et de l'environnement et surtout la loi du 31 juillet 2005 portant approbation 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 (Danemark), le 25 juin 1998, ont érigé le public en premier avocat de la nature.

Les nouveautés que le présent projet de loi vise à introduire sont nombreuses et variées:

- mesures de compensation et « Oekobonus », à réaliser sur les lieux ou à proximité des lieux où des aménagements ou ouvrages ont nui à la nature;
- répartition du territoire national en secteurs écologiques;
- droit de préemption de l'Etat et des communes pour acquérir des terrains en zones sensibles;

¹ Suivant le rapport *Landscape fragmentation in Europe, EEA, Copenhagen, 2011*, on entend par fragmentation, le morcellement du territoire national en parties isolées les unes des autres par les infrastructures de transport et les zones urbanisées. La fragmentation entrave la libre migration de la faune sauvage et la propagation de la flore sauvage. Elle est aujourd'hui considérée comme une des causes principales du déclin de la biodiversité.

- cession à l'Etat et aux communes, à titre gratuit, des terrains sis en zones vertes sur lesquelles des mesures de compensation ont été réalisées;
- destruction ou modification de biotopes dans les zones vertes interdites sauf dérogations accordées par le ministre compétent;
- destruction ou modification de biotopes en dehors des zones vertes uniquement en cas d'autorisation ministérielle;
- limitation, voire interdiction de l'usage des pesticides sur certaines surfaces limitées.

Par ailleurs,

- aux évaluations des conséquences négatives sur la nature s'ajoute la notice d'impact, qui comme première évaluation de ces conséquences sert de base à la décision d'imposer ou non une étude d'impact;
- les incidences des aménagements et ouvrages seront à considérer individuellement et en conjugaison avec d'autres;
- le rôle des communes dans la protection de la nature est renforcée; comme il n'y a eu aucune désignation de zones de protection communale jusqu'à ce jour, le caractère incitatif de la procédure est accentué; et
- une nouvelle catégorie de zones de protection est introduite, à savoir la zone protégée agréée, sur initiative de personnes physiques ou morales.

Le Conseil d'Etat entend examiner ces nouvelles mesures lors de l'examen des articles, tout en insistant sur la cohérence avec d'autres lois, notamment les législations en matière d'aménagement du territoire, en matière d'aménagement communal ainsi qu'en matière agricole.

Ce souci de cohérence est d'autant plus nécessaire que les compétences en matière de protection de la nature et des ressources naturelles sont partagées entre différents acteurs: les ministres ayant l'environnement, l'eau et l'aménagement du territoire dans leurs attributions, les communes, les syndicats de communes, les instances gestionnaires des parcs naturels, les associations de défense des droits de la nature ainsi que les propriétaires fonciers.

Finalement, l'information et la participation du public, obligation découlant de la Convention d'Aarhus, étant devenue une composante essentielle du droit de l'environnement, les lois abondent qui prévoient d'ores et déjà la consultation du public, et à chaque fois le Conseil d'Etat constate que de nouvelles variantes de la procédure de consultation voient le jour. Ainsi, le texte sous revue en prévoit quatre, aux articles 11, 16, 19 et 22. Ceci rend la vie compliquée à l'administration centrale, aux communes et a pour conséquence que le public a du mal à savoir quelles exigences procédurales respecter pour faire entendre sa voix dans un cas bien précis. C'est la raison pour laquelle le Conseil d'Etat plaide pour une harmonisation des procédures publiques d'information et de participation. Ceci pourrait se faire dans une loi spéciale, incluant les différents cas de figure, et à laquelle l'ensemble des lois intervenant dans les différents domaines concernés pourraient se référer utilement.

Pour garantir une meilleure information et pour faciliter une plus grande participation du public, la publication via Internet des projets de désignation et des plans de gestion des zones protégées d'intérêt communautaire pourrait constituer une alternative intéressante par rapport

aux formes de publication proposées par les auteurs du projet. En effet, cette forme de publication permettrait une information rapide, complète et centralisée susceptible de mieux atteindre les personnes intéressées.

Examen des articles

Observation préliminaire

En vue de mieux faire ressortir que la loi en projet a pour objet principal la modification de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, le Conseil d'Etat propose de faire abstraction de la subdivision du texte de loi en différents chapitres traitant chacun des modifications à apporter aux différentes lois à modifier.

Il propose de renvoyer à la loi précitée du 19 janvier 2004 dans la phrase introductive des articles 1^{er} et suivants et de regrouper les dispositions modificatives des autres lois visées dans un article à part, subdivisé en paragraphes en fonction des lois à modifier en sus de celle de 2004.

Sans préjudice des observations spécifiques que le Conseil d'Etat formulera ci-après au sujet des modifications des différents articles de la loi précitée, les articles 1^{er} et suivants seront ainsi introduits de la façon suivante:

« **Art. 1^{er}.** L'article 3 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles est remplacé comme suit: ... »

« **Art. 2.** L'article 4 de la loi précitée du 19 janvier 2004 est remplacé comme suit: ... ».

Article 1^{er}

La modification formelle d'un texte aux fins de redresser une erreur matérielle est superfétatoire, étant donné qu'une telle rectification d'ordre orthographique constitue un changement mineur du texte qui n'altère ni la nature du projet ni la teneur légale du texte. Dans le cadre d'une coordination future du texte de loi, il conviendra de procéder à de telles corrections rédactionnelles.

Dès lors, le Conseil d'Etat recommande d'omettre l'article 1^{er}.

Article 2

Les auteurs entendent remplacer les termes « intérêt général » par ceux d'« utilité publique » et ceci dans tout le texte de la loi modifiée du 19 janvier 2004. Par ce changement, de nouvelles obligations juridiques sont créées aux articles 13, 17 et 33 en vigueur.

Or, le Conseil d'Etat donne à considérer que les termes en question ne sont pas des synonymes. C'est pourquoi il propose de ne pas procéder à un remplacement général. Au niveau de chaque article visé, il y a lieu, par conséquent, d'examiner lequel des deux termes est le plus approprié.

Il constate qu'aux articles 5, 15 et 52 de la loi actuelle, le texte prévoit d'ores et déjà l'utilité publique; quant aux articles 12 et 33 de la loi à modifier, les termes d'intérêt public sont également utilisés.

Partant, selon le Conseil d'Etat, l'article 2 est à omettre.

Article 3 (1^{er} selon le Conseil d'Etat)

Etant donné que les directives européennes s'adressent aux Etats membres, elles ne sont en principe pas directement applicables. Compte tenu des éléments des directives « Habitats » et « Oiseaux » qui sont cependant censés s'appliquer même sans mesure de transposition, le Conseil d'Etat peut être exceptionnellement d'accord avec un renvoi direct des dispositions en projet aux directives en question et non aux textes nationaux qui les ont reprises.

Quant à la référence à la directive par le biais d'une mention abrégée, cette approche n'est autorisée qu'à condition que la directive ait déjà été mentionnée dans les dispositions précédentes avec son intitulé complet. Si tel est le cas pour la directive « Habitats » dont la mention de l'intitulé intégral est transférée du point d) actuel de l'article 3 au nouveau point m) qu'il est proposé d'ajouter, la modification du point e) et la suppression concomitante de l'intitulé complet de la directive « Oiseaux » requièrent la réinsertion de cet intitulé au premier endroit du texte de loi en projet où il en est fait mention (cf. art. 4 (2 selon le Conseil d'Etat) prévoyant un nouveau contenu de l'article 4 de la loi du 19 janvier 2004 à modifier).

Aux points 2 et 3, la référence à la « directive Oiseaux » est à remplacer par celle de l'« article 34ter ».

Alors que les destinataires des directives sont les Etats membres, le Conseil d'Etat propose entre autre de supprimer les termes « par les Etats membres »; ainsi, le début des points d) et e) de l'article 3 de la loi à modifier se liront comme suit: « un site ... désigné conformément à l'article 34ter ... ».

Au point 4, il n'y a pas lieu de maintenir la définition proposée pour le ministre, mais il convient d'employer une formule abrégée en écrivant à la suite de la première mention du ministre ayant l'Environnement dans ses attributions, c'est-à-dire à l'article 5, « ... désigné ci-après par «le ministre», ... ».

Au point 5, sous r) et s), le Conseil d'Etat rappelle qu'il échet d'éviter l'insertion de phrases entières dans les définitions; le libellé de ces dernières est donc à reformuler.

Article 4 (2 selon le Conseil d'Etat)

La formule « les annexes ... et cartes ... de la présente loi en font partie intégrante » est superfétatoire, étant donné que les annexes et cartes en question font de par leur nature partie intégrante de l'acte auquel elles sont rattachées.

Dans un souci de respect du principe de parallélisme des formes, soit les annexes revêtent aux yeux du législateur une importance telle qu'il importe de les faire figurer dans la loi même, et alors leur modification et leur abrogation devraient se faire par le seul législateur, soit ces annexes relèvent de par leur nature du domaine de l'exécution de la loi, et dans ce cas il se recommande de les arrêter par voie réglementaire.

La préférence du Conseil d'Etat est de prévoir les cartes et annexes au sein d'un ou de plusieurs règlements grand-ducaux, ce qui en facilitera ultérieurement les modifications ou abrogations. Si le législateur suit cette approche, les règlements en question seront à publier conjointement avec la loi, afin d'éviter tout vide juridique.

Si le législateur veut garder les annexes au sein même de la loi, il faudra remplacer les termes « amender » ou « compléter » utilisés par les auteurs du projet de loi sous revue, et qui sont impropres aux textes normatifs, par les termes « modifier » et « abroger ».

Selon le Conseil d'Etat, l'article sous examen aura le libellé suivant:

« **Art. 2.** L'article 4 est remplacé comme suit:

« Art. 4. Les listes et éléments cartographiques suivants sont transposés par voie de règlement grand-ducal:

- la liste des types d'habitats naturels de l'annexe I de la directive 92/43/CEE;
- la liste des espèces animales et végétales de l'annexe II de la directive 92/43/CEE;
- la liste des espèces d'oiseaux (nicheuses, migratrices ou hivernantes) visées par l'article 4 de la directive 2009/147/CE;
- les zones de protection spéciale en vertu de la directive 2009/147/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 concernant la conservation des oiseaux sauvages, dénommée ci-après « directive Oiseaux »;
- la liste nationale relative à la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages;
- la liste des espèces animales et végétales de l'annexe IV de la directive 92/43/CEE;
- la liste des espèces animales de la faune sauvage et végétales de la flore sauvage de l'annexe V de la directive 92/43/CEE;
- les méthodes et moyens de capture et de mise à mort et modes de transport interdits en vertu de l'annexe VI de la directive 92/43/CEE et annexe IV de la directive 2009/147/CE;
- les types d'habitats et leurs définitions;
- la liste des espèces animales de la faune sauvage nécessitant des mesures de protection spéciales au Luxembourg;
- les zones de protection spéciales en vertu de la directive 2009/147/CE du 30 novembre 2009 concernant la conservation des oiseaux sauvages;
- les zones spéciales de conservation en vertu de la directive 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages; et

- les secteurs écologiques. » »

Si cette proposition est retenue, il y a lieu de remplacer à travers tout le texte de loi les références aux annexes par une référence aux règlements grand-ducaux.

Article 5 (3 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 6 (4 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous avis apporte des modifications substantielles à l'article 5 de la loi précitée du 19 janvier 2004.

Sous le régime juridique actuellement en vigueur, tout projet de modification de la délimitation de la zone verte doit, dès le début de la procédure de consultation entamée à cette fin sur base de la loi du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain, faire l'objet d'un avis du ministre ayant l'Environnement dans ses attributions, conformément à l'article 5, alinéa 4 de la loi précitée du 19 janvier 2004. La décision dont découle la modification de la délimitation de la zone verte, prise par le conseil communal sur la base de l'article 14 de ladite loi, doit à son tour être approuvée par ledit ministre, conformément à l'article 5, alinéa 6 de la même loi.

Selon la jurisprudence, la décision d'approbation tutélaire doit en principe être pure et simple. A titre d'exception, l'approbation partielle d'un acte soumis au contrôle de l'autorité investie du pouvoir d'approbation est permise à la condition que les dispositions approuvées et celles non approuvées ne soient pas liées entre elles au point de former un ensemble indissociable. Un arrêt de la Cour administrative caractérise le pouvoir d'approbation tutélaire comme suit: « En règle générale, l'approbation par l'autorité de tutelle doit être pure et simple, l'autorité de tutelle ne pouvant rien ajouter ni rien retrancher à la décision qui lui est soumise: la seule alternative est de dire oui ou non, l'approbation partielle n'étant autre chose qu'une réformation ou une substitution, en principe interdite, de l'autorité de tutelle à la commune. La tutelle n'autorise en effet pas, en principe, l'autorité supérieure à s'immiscer dans la gestion du service décentralisé et à substituer sa propre décision à celles des agents du service. Ce principe découle de la nature même de la tutelle qui est une action exercée par un pouvoir sur un autre pouvoir, non pas en vue de se substituer à lui, mais dans le seul but de le maintenir dans les limites de la légalité et d'assurer la conformité de son action avec les exigences de l'intérêt général, une approbation partielle étant néanmoins permise lorsque l'acte de l'autorité décentralisée contient, en fait, plusieurs décisions sans lien juridique entre elles »².

² Cour administrative, arrêt du 12 octobre 2006, n° 20513C

A titre d'illustration de ces préceptes, il est rappelé que le Tribunal administratif avait annulé une décision du ministre ayant l'Environnement dans ses attributions portant approbation partielle d'un plan d'aménagement général communal, au motif que « la décision ministérielle qui n'a ni refusé d'approuver, ni approuvé purement et simplement la délibération communale d'adoption du PAG, mais l'a approuvée de façon partielle en l'assortissant d'exceptions non dissociables tendant au maintien de certaines parcelles en zone verte, viole le principe constitutionnel de l'autonomie communale »³. En application des mêmes préceptes, l'approbation partielle par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions d'un projet d'aménagement communal, intervenue en dehors de toute réclamation à l'égard de ce projet, avait de même été annulée par la Cour administrative. Celle-ci, après avoir constaté que les différentes parties du projet d'aménagement en question formaient un ensemble indissociable, considérait qu'en prenant la décision d'approbation partielle et en reclassant des fonds en zone verte alors qu'il n'était saisi d'aucune réclamation ni opposition, le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions avait méconnu le principe d'autonomie de l'autorité soumise à tutelle et avait, partant, excédé ses pouvoirs⁴.

Le Conseil d'Etat comprend très bien le souci des auteurs du texte sous avis d'éviter dans la mesure du possible aux administrations communales d'avoir à recommencer *ab initio* la procédure d'établissement ou de modification d'un plan d'aménagement communal, chaque fois que le ministre ayant l'Environnement dans ses attributions doit purement et simplement refuser son approbation à une décision communale à cause d'une modification ponctuelle impropre de la délimitation de la zone verte.

Par la modification qu'ils proposent d'appliquer à l'article 5 de la loi précitée du 19 janvier 2004, les auteurs du projet de loi sous avis entendent créer une base légale qui permette au ministre ayant l'Environnement dans ses attributions de statuer séparément sur les différentes modifications affectant la délimitation de la zone verte, intervenues au cours de la procédure d'adoption du projet d'aménagement, à la suite, soit de l'avis de la Commission d'aménagement, soit des différentes observations ou objections acceptées en totalité ou en partie par le conseil communal ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, ou qui sont contraires à l'avis initial du ministre ayant dans ses attributions l'Environnement. Le texte proposé doit permettre à ce dernier de refuser son attache à une partie ou à la totalité des modifications intervenues à la délimitation de la zone verte, et de n'approuver alors le projet d'aménagement que partiellement, même s'il ne s'agit pas d'actes dissociables.

Comme le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions procède toutefois régulièrement à l'approbation partielle de projets d'aménagement communaux dans le cadre des décisions qu'il est amené à prendre sur la base de l'article 18 de la loi précitée du 19 juillet 2004, les auteurs du présent projet de loi cherchent à créer un parallélisme

³ Tribunal administratif, jugement du 3 juillet 2000, n° 11311

⁴ Cour administrative, arrêt du 25 novembre 1997, n° 9477C

entre lesdits pouvoirs du ministre précité et ceux à attribuer au ministre ayant l'Environnement dans ses attributions.

L'article 5 de la loi précitée du 19 janvier 2004, tel que le projet de loi sous avis propose de l'amender, manque toutefois d'instaurer le parallélisme recherché.

En effet, selon le texte proposé, le ministre ayant l'Environnement dans ses attributions « statue sur les zones », alors que, selon l'article 18 de la loi précitée du 19 juillet 2004, le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions « statue sur les réclamations » dont il doit apprécier la pertinence et qu'il doit, selon le cas, rejeter ou accepter en totalité ou en partie. La décision de ce dernier comprend donc deux volets qui sont intimement liés entre eux: celui consistant à approuver ou à refuser le projet d'aménagement communal et celui consistant à statuer sur les réclamations. Ces deux volets s'expriment dans le même acte décisionnel.

Si le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions peut, par exception aux principes énoncés, procéder à l'approbation partielle d'un projet d'aménagement communal, c'est parce qu'il dispose, à côté du pouvoir d'accorder ou de refuser l'approbation tutélaire à la décision communale, également du pouvoir « de statuer sur les réclamations » introduites à l'encontre de la même décision communale. Sous l'empire de la loi actuellement abrogée du 12 juin 1937 concernant l'aménagement des villes et autres agglomérations importantes, la jurisprudence avait déjà reconnu que le ministre, appelé à statuer sur une ou plusieurs réclamations, peut être amené à modifier ponctuellement la délibération d'adoption définitive du PAG, sinon du PAP dont il s'agit, dans la mesure où il accueille telle ou telle réclamation au Gouvernement; que dans cette mesure une adoption seulement partielle de ladite délibération communale par le ministre s'inscrit dans la logique même du système d'aplanissement des difficultés prévu par l'article 9 de la loi modifiée du 12 juin 1937 précitée; que dès lors l'argumentaire tiré d'une interdiction d'une approbation partielle du ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire est à son tour à écarter comme n'étant pas fondé. Ce raisonnement garde, de l'avis du Conseil d'Etat, sa justesse sous l'empire de la législation actuelle.

Il s'ensuit que, sans être saisi d'une réclamation légalement formulée, le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions se retrouve à l'égard des décisions communales dans les mêmes conditions que le ministre ayant dans ses attributions l'Environnement sous l'empire de la loi actuelle: il doit les approuver ou les refuser purement et simplement et ne saurait, de sa propre initiative, procéder à une approbation partielle, à moins qu'il ne s'agisse d'une décision comprenant plusieurs éléments juridiquement dissociables.

Le Conseil d'Etat pourrait imaginer que la solution au problème soit recherchée dans le cadre de la loi précitée du 19 juillet 2004. La solution pourrait par exemple consister à associer le ministre ayant l'Environnement dans ses attributions au traitement et à la prise des décisions au sujet des réclamations introduites auprès du ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, chaque fois que celles-ci ont une incidence sur la délimitation de la zone verte. Une autre solution pourrait consister à prévoir

dans la loi précitée du 19 juillet 2004 que les décisions des conseils communaux intervenues sur la base de l'article 14 de cette loi, de même que les réclamations à leur encontre, soient appréciées non plus par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, mais, comme sous l'empire de la loi précitée du 12 juin 1937, par le Gouvernement. Dans cette hypothèse, les attributions revenant dans le cadre du processus décisionnel aux ministres ayant respectivement dans leurs compétences les Affaires communales et l'Environnement relèveraient de l'organisation du Gouvernement et ne feraient plus l'objet d'une loi.

Le Conseil d'Etat ne saurait se déclarer d'accord avec une solution consistant à attribuer au ministre ayant l'Environnement dans ses attributions le pouvoir de procéder, de sa propre initiative et discrétionnairement, à l'approbation partielle des décisions communales d'adoption du projet ou de modification du plan d'aménagement général intervenues sur la base de l'article 14 de la loi précitée du 19 juillet 2004, lorsque ces décisions entraînent une ou plusieurs modifications de la délimitation de la zone verte. L'approbation partielle des délibérations communales comprenant plusieurs décisions juridiquement dissociables reste évidemment possible, même sous l'empire de la loi actuelle.

Le Conseil d'Etat ne saurait pas non plus se déclarer d'accord avec une solution ayant pour conséquence de faire statuer le ministre ayant l'Environnement dans ses attributions sur des réclamations sur lesquelles le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions a déjà statué, ou de soumettre les décisions prises par ce dernier à l'égard de ces réclamations à l'approbation du ministre ayant l'Environnement dans ses attributions.

En raison de l'incohérence qui existe entre l'article sous examen et les dispositions de la loi précitée du 19 juillet 2004, le Conseil d'Etat se voit dans l'obligation de réserver sa décision concernant la dispense du second vote constitutionnel.

Article 7 (5 selon le Conseil d'Etat)

Sans changer le contenu de cet article 7, alinéa 1^{er}, proposé à la loi de 2004, le Conseil d'Etat en propose la rédaction suivante:

« Dans la zone verte, sont soumis à l'autorisation du ministre l'ouverture de minières, sablières, carrières ou gravières ainsi que l'enlèvement de terre végétale sur une superficie dépassant respectivement un are ou un volume de 50 m³, et le dépôt de déblais dépassant un volume de 50 m³. »

Article 8 (6 selon le Conseil d'Etat)

Cet article prévoit que désormais quatre exemplaires supplémentaires des demandes seront à adresser à l'administration. Le Conseil d'Etat ne peut pas marquer son accord à cette disposition, qu'il estime contraire à la protection des bois et il recommande de prévoir l'obligation de fournir, en plus de la demande écrite, une version électronique de celle-ci.

Article 9 (7 selon le Conseil d'Etat)

Par cet article, un nouvel article 8bis est introduit afin d'interdire l'usage des herbicides sur certaines surfaces publiques.

Le Conseil d'Etat rappelle que le règlement grand-ducal du 26 août 2009 instituant un régime d'aides favorisant les méthodes de production agricole compatibles avec les exigences de la protection de l'environnement et de l'entretien de l'espace naturel introduit une interdiction d'emploi de pesticides et d'engrais, à l'exception d'une application ponctuelle d'herbicides sélectifs contre des adventices vivaces tels que le chardon, l'ortie, le rumex. Au lieu d'imposer une interdiction pure et simple, il se demande si pour les besoins de la cause il n'y aurait pas avantage à préciser par voie de règlement grand-ducal les herbicides interdits.

En plus, pour éviter toute confusion, le Conseil d'Etat demande à ce que les différentes situations ciblées par les auteurs du texte sous avis soient précisées. En effet, la terminologie utilisée, à savoir « surface de circulation publique », n'existe pas dans les textes légaux. Dans le commentaire des articles, les critères à la base du choix des surfaces visées du domaine public ne sont pas davantage explicités. La directive 2009/128/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 instaurant un cadre d'action communautaire pour parvenir à une utilisation des pesticides compatible avec le développement durable mentionne dans ses considérants que « l'utilisation de pesticides dans les zones de captage d'eau potable, sur ou le long des axes de transport tels que les voies ferrées, ou sur des surfaces imperméables ou au contraire très perméables peut aggraver le risque de pollution du milieu aquatique. Il convient donc de limiter autant que possible, voire de proscrire, l'utilisation des pesticides dans ces zones. » et ajoute que « dans d'autres lieux tels que les parcs et les jardins publics, les terrains de sports et de loisirs, les terrains scolaires et les terrains de jeux pour enfants et à proximité immédiate des établissements de soins, les risques d'une exposition aux pesticides sont élevés. Dans ces zones, il convient de restreindre ou d'interdire l'utilisation de pesticides ». A l'article 12, il est demandé aux Etats membres de réduire l'utilisation des pesticides ou des risques dans des zones utilisées par le grand public ou par des groupes vulnérables, comme les parcs et les jardins publics, les terrains de sports et de loisirs, les terrains scolaires et les terrains de jeux pour enfants, ainsi que ceux à proximité immédiate des établissements de soins. Ces considérations auraient avantage à être intégrées dans l'article sous revue. Le Conseil d'Etat note que dans le texte sous examen, les auteurs n'ont pas introduit les surfaces visées par la directive, telles que les terrains de sport, les domaines ferroviaires ou aéroportuaires; ils ont par contre exclu les cimetières.

Le Conseil d'Etat demande à ce que l'article sous revue soit clarifié en tenant compte des exigences de la directive précitée⁵ et en s'inspirant de la terminologie de la législation routière.

Article 10 (8 selon le Conseil d'Etat)

⁵ Le Conseil d'Etat est actuellement saisi d'un projet de loi relatif aux produits phytopharmaceutiques (doc. parl. n° 6525) qui laisse la question de la définition des termes « herbicides » et « pesticides » ouverte et qui renvoie à une définition de ces substances par voie de règlement grand-ducal.

Cet article introduit la notion d'affectation de « manière significative des éléments naturels »; ce concept est utilisé par la directive « Habitats » et notamment par l'article 6 qui dispose que « les Etats membres prennent les mesures appropriées pour éviter, dans les zones spéciales de conservation, la détérioration des habitats naturels et des habitats d'espèces ainsi que les perturbations touchant les espèces pour lesquelles les zones ont été désignées, pour autant que ces perturbations soient susceptibles d'avoir un effet significatif ».

Dans d'autres textes légaux, comme dans la loi du 22 mai 2008 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement et ses règlements d'exécution, le terme d'« incidences notables » a été employé.

Le dictionnaire⁶ définit les deux termes de manière différente. S'il est vrai que ce sera à la jurisprudence de les interpréter, le Conseil d'Etat plaide en faveur de l'utilisation d'une même terminologie dans la législation environnementale.

Le nouveau texte prévoit qu'en plus de l'étude d'impact, une notice d'impact peut être demandée, afin de déterminer si une évaluation d'impact s'impose ou non. Le Conseil d'Etat conçoit cette notice d'impact comme un outil d'appréciation, afin de permettre aux autorités compétentes de décider s'il faut imposer une étude d'impact ou non.

Selon le Conseil d'Etat, cette première appréciation est de la responsabilité de l'administration, qui peut la réaliser soit en régie propre, soit en sous-traitance, en confiant cette tâche à des personnes ou organismes agréés selon la loi du 21 avril 1993 relative à l'agrément des personnes privées ou publiques, autres que l'Etat pour l'accomplissement de tâches techniques d'étude et de vérification dans le domaine de l'environnement.

Ceci lui paraît d'autant plus judicieux que le projet de loi prévoit de considérer non pas chaque aménagement ou ouvrage de manière individuelle, mais en combinaison avec d'autres. Or, comment un demandeur d'autorisation peut-il connaître l'ouvrage projeté par d'autres? C'est donc bien aux pouvoirs publics d'apprécier les effets cumulés de différents acteurs dans une même zone donnée à travers cette notice d'impact, pour imposer, le cas échéant, à chacun d'eux une étude d'impact.

Le Conseil d'Etat ne peut pas marquer son accord avec les dispositions qui prévoient que la notice d'impact soit imposée au demandeur d'autorisation et payée par lui.

Finalement, quant à l'étude d'impact, le Conseil d'Etat demande à ce qu'à la dernière phrase de l'alinéa 1^{er} de l'article 12 de la loi à modifier, les mots « de manière appropriée » soient supprimés, car dépourvus de toute valeur normative.

⁶ Le Petit Larousse Illustré (2013): *Significatif*: qui exprime quelque chose nettement, sans ambiguïté; qui est lourd de sens, à quoi on attribue facilement telle interprétation, qui renseigne sur quelque aspect. *Notable*: Qui est digne d'être remarqué et retenu; qui est relativement important; appréciable, sensible; qui occupe une situation en vue.

Il constate en outre que pour des raisons de simplification administrative, le ministre ne pourra demander qu'une seule fois des informations supplémentaires. Une même disposition figure déjà dans la loi du 10 juin 1999 relative aux établissements classés. Selon le Conseil d'Etat, il y aura avantage à y ajouter également le délai dans lequel cette demande d'information supplémentaire est à adresser au demandeur de l'autorisation.

L'avant-dernier alinéa de l'article sous revue, qui précise que deux ministres, l'un compétent pour la protection de l'eau et l'autre pour la protection de la nature, évaluent conjointement les impacts ayant trait au milieu aquatique. La même disposition revient à l'article 11. Les auteurs n'ont prévu qu'une seule procédure et ceci dans un souci de simplification administrative. Le Conseil d'Etat estime qu'il ne s'agit pas d'une simple évaluation commune, mais bien d'une décision commune. Dès lors, il propose d'opter pour une procédure s'appuyant, le cas échéant, sur deux décisions ministérielles, et de s'inspirer utilement de la procédure d'autorisation et des compétences ministérielles respectives prévues dans la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés.

L'article 10 sera donc à reformuler, de même que l'article 11 pour ce qui concerne les dispositions portant sur la notice d'impact.

Article 11 (9 selon le Conseil d'Etat)

La première partie de la première phrase de l'article 12*bis* nouveau est superflète, car ce dernier concerne des mesures spéciales qui se réfèrent aux zones protégées d'intérêt communautaire; les termes « sans préjudice des dispositions prévues par les règlements grand-ducaux pris en exécution du chapitre 6 de la présente loi » sont donc à supprimer et cet article débutera dès lors de la manière suivante:

« Art. 12*bis*. Tout plan ou projet non directement lié ou nécessaire ... »

En outre, le Conseil d'Etat estime que cet article ne devrait pas être inséré au chapitre 3 intitulé « Mesures générales de conservation »; car le dispositif prévu par l'article 12*bis* a sa place à l'article 35 de la loi à modifier.

L'alinéa 3 précise les informations à fournir par le demandeur. Le Conseil d'Etat se demande si, sous le premier tiret, il ne convient pas d'écrire « le plan ou projet ... » et non pas « une description du plan ou projet ... ».

Quant à l'avant-dernier tiret, le Conseil d'Etat comprend qu'il s'agit non pas d'« une description et [d'] une évaluation de la valeur des biotopes lors de la situation finale (après achèvement des travaux) », mais d'une prévision de la valeur des biotopes après achèvement des travaux.

Quant à l'enquête publique prévue aux alinéas 4 et suivants, le Conseil d'Etat se réfère aux considérations générales du présent avis pour recommander une harmonisation des règles en matière de consultation et de participation du public.

En plus, il demande à ce que le concept de « commune concernée » soit précisé. Cela pourra se faire aisément au niveau de l'article 3, concernant les définitions, en s'inspirant de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés et du règlement du 13 septembre 2011 concernant la procédure particulière à suivre pour certains établissements classés qui prévoient un affichage dans les communes limitrophes dont le territoire comprend les parcelles ou parties de parcelles situées dans un rayon de 200 mètres des limites des établissements visés. La notion de « commune concernée » revient d'ailleurs à l'article 22 du projet de loi sous revue.

Les alinéas 7 et 8 concernent des communications entre le ministre et la Commission européenne; ces obligations reviennent au Gouvernement et n'ont dès lors pas besoin d'être évoquées dans le texte de loi.

A l'alinéa 8, la formulation « et/ou » est à éviter, car impropre aux textes normatifs.

Aux yeux du Conseil d'Etat, le texte de l'alinéa 10 est incompréhensible. Il demande d'en clarifier la teneur dans un texte remanié.

Article 12 (10 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat est d'accord avec l'interdiction de changement d'affectation de fonds forestiers, sauf pour des raisons d'utilité publique ou de restructuration du parcellaire agricole.

Quant au dernier alinéa, le Conseil d'Etat propose de laisser au Code civil le soin de définir les concepts de propriétaire, possesseur de fonds ou autre et suggère la rédaction suivante:

« Après toute coupe rase autorisée, des peuplements forestiers équivalents doivent être reconstitués dans un délai de trois ans à compter du début des travaux d'abattage. »

Article 13 (11 selon le Conseil d'Etat)

Le premier tiret de l'alinéa 2 prévoit une dérogation ministérielle pour des raisons d'utilité publique. Le Conseil d'Etat y marque son accord.

A l'alinéa 4, il est question de « zone destinée à être urbanisée », notion qui est reprise de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain.

A l'alinéa 5, les derniers mots visent une « autorisation spécifique du ministre ». Selon le Conseil d'Etat, il s'agit d'une autorisation ministérielle

prise dans le cadre de la procédure administrative non contentieuse. Le terme « spécifique » est donc superfétatoire et peut être supprimé.

Article 14 (12 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait au cadastre des biotopes ou habitats protégés, dont la protection relève de l'article 17 de la loi à modifier.

Au Conseil d'Etat de citer encore le rapport précité de l'Observatoire de l'environnement naturel qui écrit à propos du cadastre: « La finalisation du cadastre des biotopes représente un grand pas en avant envers une protection stricte des biotopes et habitats visés par l'article 17 de la loi du 19 janvier 2004 et permettra, à l'avenir, une planification plus ciblée des mesures de conservation au niveau national. La réalisation du cadastre des biotopes représente la mesure la plus conséquente du PNPN aussi bien d'un point de vue budgétaire qu'au niveau du temps et des ressources humaines investies. L'envergure même de ce projet explique les délais nécessaires à sa finalisation, souvent perçus comme excessivement longs. La multiplicité des acteurs concernés et l'ampleur des données recueillies ont fait que des aléas et erreurs n'ont pas pu être évités. Toutefois, un contrôle de qualité des données par échantillonnage, réalisé par l'université de Trèves a permis de limiter au maximum les incohérences des relevés de terrain. Toujours est-il que la finalisation de ce projet devra être une priorité absolue afin de faire fructifier l'éventail impressionnant des données recueillies. La mise à disposition des données du cadastre des biotopes devra être garantie en bonne et due forme et dans les meilleurs délais. Dès à présent les délais et procédures relatifs à la mise à jour du cadastre devront être déterminés. »

Le Conseil d'Etat suggère donc la rédaction suivante de l'article sous revue:

« Art. 17bis. Le ministre établit et tient à jour un cadastre des biotopes et habitats protégés. »

Article 13 (selon le Conseil d'Etat)

A l'article 33 de la loi à modifier, les auteurs entendent prévoir pour le ministre le droit d'accorder des dérogations aux articles 16 à 23 dans un but d'utilité publique. Le Conseil approuve le changement textuel qui vise à remplacer l'expression d'« intérêt général » par celle d'« utilité publique ».

Article 15 (14 selon le Conseil d'Etat)

Les modifications qui concernent l'article 34 de la loi du 19 janvier 2004 sont de deux ordres.

D'une part, il est prévu de réserver un article à part, le nouvel article 34bis, à la procédure de désignation des sites susceptibles d'être classés comme zones spéciales de conservation ou comme zones de protection spéciale. Le Conseil d'Etat y reviendra lors de son examen de l'article 16 de la loi en projet.

D'autre part, les auteurs estiment indiqué de compléter les dispositions de l'article 34 selon lequel le réseau de zones protégées d'intérêt

communautaire est formé de zones spéciales de conservation définies par rapport aux annexes I et II de la directive « Habitats » ainsi que par des zones de protection spéciale classées en vertu de l'annexe I de la directive « Oiseaux ». En effet, l'article 4, paragraphe 2, de la directive 79/409/CEE oblige les Etats membres à prendre des mesures similaires à l'égard de certaines espèces migratrices d'oiseaux non répertoriées à l'annexe I de la directive. Afin de respecter cette exigence, les auteurs proposent de ne pas se référer uniquement dans le texte de la loi à l'annexe I de la directive « Oiseaux », mais d'appliquer les mesures protectrices valant pour les espèces d'oiseaux de cette annexe I également sans distinction aux espèces visées par son article 4, paragraphe 2. Le Conseil d'Etat peut s'accommoder de cette approche.

Aussi le Conseil d'Etat propose-t-il de remplacer le point 1° de l'article sous examen en écrivant:

« 1° L'alinéa 1^{er} est remplacé par le texte suivant:

« Un réseau de zones protégées d'intérêt communautaire, dénommé « réseau Natura 2000 », est constitué en application des directives « Habitats » et « Oiseaux ». Il est formé ... ainsi que des zones de protection spéciales destinées à la conservation spéciale concernant l'habitat des espèces visées à l'annexe I et à l'article 4, paragraphe 2, de la directive « Oiseaux ». Il assure le maintien ... » »

Les points 2° et 3° de l'article sous examen ne donnent pas lieu à observation.

Le texte appelé à former dorénavant le dernier alinéa de l'article 34 de la loi du 19 janvier 2004 ne donne pas lieu à observation, sauf à supprimer la virgule devant les termes « ainsi que ». Quant à la phrase introductive du point 4°, il y a lieu de libeller celle-ci comme suit:

« L'alinéa 4 devenant l'alinéa 3 est remplacé par le texte suivant: ... »

Article 16 (15 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait à la désignation des zones d'intérêt communautaire et à leur publicité.

Tout en renvoyant aux considérations générales, le Conseil d'Etat propose de remplacer aux alinéas 2 et 3 de l'article 34*bis* nouveau l'expression « support électronique » lors de la première mention par les termes « le site électronique installé à cet effet par le Gouvernement » et pour les références subséquentes par les mots « ledit [dudit] support électronique ».

Pour ce qui est du Conseil supérieur de la protection de la nature et des ressources naturelles, il y a lieu de remplacer à l'alinéa 4 l'obligation de rendre cet avis par une obligation de demander celui-ci pour éviter que l'exercice du pouvoir décisionnel soit tributaire de l'avis d'un organe consultatif; il en est de même aux articles 27 et 28 du projet de loi.

L'avant-dernier alinéa est à supprimer, car n'ayant pas sa place dans un texte de loi.

Pour lui donner plus de clarté, le dernier alinéa est à libeller de la façon suivante:

« Dès qu'un site est inscrit sur la liste des sites d'importance communautaire par la Commission européenne, les obligations de l'article 12*bis* s'appliquent. »

Article 17 (16 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat propose de supprimer la première phrase et de commencer la deuxième de la manière suivante:

« Un règlement grand-ducal établit pour chaque zone les informations ... »

Le règlement devrait comporter un plan cadastral dont l'échelle permettra aux propriétaires des terrains des zones visées d'identifier aisément leur propriété afin de savoir si elle fait partie intégrante de la zone, et, le cas échéant, du noyau central.

Article 18 (17 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 19 (18 selon le Conseil d'Etat)

Quant à l'alinéa 2 de l'article 37, ayant trait à l'avis de l'Observatoire de l'environnement, le Conseil d'Etat renvoie à son observation relative à l'article 16 en ce qui concerne l'avis du Conseil supérieur de la protection de la nature.

Quant à la consultation publique, le Conseil d'Etat renvoie à ses considérations générales en faveur d'une harmonisation des modes de publication et fait encore remarquer que la formule usuelle pour indiquer l'obligation de publication dans la presse est libellée comme suit: « dans au moins quatre quotidiens imprimés et publiés au Luxembourg ». Dans cette optique, il doute pourtant de la conformité de cette formule avec le droit européen, dont notamment le principe de la libre prestation de services qui s'applique également aux organes de presse. Il aurait par conséquent une nette préférence pour un libellé reformulé et agencé comme suit: « ... inséré dans quatre quotidiens publiés au Luxembourg ». Il note que dans son amendement du 17 janvier 2013 relatif au projet de loi concernant l'aménagement du territoire (doc. parl. n° 6124^{I3}), la commission du Développement durable de la Chambre des députés a partagé cette vue.

Par ailleurs, il estime indiqué de remplacer à l'alinéa 3 de l'article 37 les termes « support électronique » lors de la première mention par les termes « le site électronique installé à cet effet par le Gouvernement » et pour les références subséquentes par les mots « ledit [dudit] support électronique ».

Dans ce contexte, le Conseil d'Etat privilégie l'idée de l'installation d'un site unique destiné à servir d'endroit de publication officielle pour l'ensemble de l'information électronique de l'Etat. L'information, ainsi rendue plus facilement accessible, devrait contenir tous les renseignements

sur les éléments procéduraux ainsi que les délais applicables. Rien ne devrait d'ailleurs empêcher les ministères et administrations concernés de prévoir sur leurs sites respectifs une publication parallèle, voire les liens utiles dirigeant le public intéressé sur le prédit site unique.

Article 20 (19 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat constate que les communes sont étroitement associées à la gestion et à la restauration de la biodiversité. Il peut comprendre les auteurs du projet de loi sous revue, désireux de garantir une cohérence des démarches écologiques à mettre en œuvre par les pouvoirs publics. Or, il a du mal à identifier le caractère normatif de cet article. S'agit-il d'une obligation de résultat ou de moyens? L'article reste à être clarifié, et, le cas échéant, il y a lieu de prévoir les moyens nécessaires pour les communes leur permettant de remplir ces nouvelles obligations.

Article 21 (20 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait à des mesures d'exécution qui devront répondre, selon les auteurs du texte, à la politique en matière de protection de la nature telle qu'elle est définie par le plan national. Selon la compréhension du Conseil d'Etat, c'est bien le plan national concernant la protection de la nature qui reflète cette politique. Il s'agit donc de répondre aux exigences du plan national précité. La référence à la politique est dès lors à omettre; il en est de même aux articles 26 et 28.

Par ailleurs, il y a lieu de préciser auxquels des plans ou programmes les auteurs renvoient en faisant référence à la loi modifiée du 21 mai 1999 concernant l'aménagement du territoire, car certains de ces plans comportent des contraintes à respecter, tandis que d'autres ont un simple caractère d'orientation.

Article 22 (21 selon le Conseil d'Etat)

La nouvelle procédure prévoit, dans un souci de simplification administrative, que le ministre s'adresse directement aux communes concernées. Or, l'alinéa 3 de l'article 42 concerné maintient le rôle du commissaire de district comme courroie de transmission entre la commune et le ministre.

Dans un souci de cohérence, il convient selon le Conseil d'Etat de garder le texte en vigueur, auquel on pourrait, le cas échéant, ajouter des délais de transmission, pour rencontrer le souci des auteurs de raccourcir la procédure.

Article 23 (22 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat se réfère à son observation sur le manque de définition des pesticides; s'y ajoute la nécessité de préciser les termes « substances similaires ».

A défaut de répondre à l'exigence de préciser la notion de substances similaires, le Conseil d'Etat se verrait dans l'impossibilité d'accorder la

dispense du second vote constitutionnel si le texte proposé, qui est contraire au principe de légalité des incriminations inscrit à l'article 14 de la Constitution, était maintenu.

Article 24 (23 selon le Conseil d'Etat)

La première phrase de cet article est superfétatoire, car l'Administration de la nature et des forêts est chargée de par sa loi organique, la loi modifiée du 5 juin 2009, de la mission, non pas seulement de veiller à la réalisation des plans de gestion, mais bien de les mettre en œuvre. Cette phrase est donc à supprimer.

Article 25 (24 selon le Conseil d'Etat)

Pour éviter de donner une interprétation trop restrictive des termes « rare, menacé ou remarquable », le Conseil d'Etat propose de libeller l'article sous revue comme suit:

« Art. 46. Les zones protégées d'importance communale sont des sites clairement délimités qui abritent des habitats naturels ainsi que des espèces animales et végétales de la faune et de la flore sauvages régionales ou locales rares ou menacées. »

Article 26 (25 selon le Conseil d'Etat)

Tel qu'évoqué sous l'article 20, le nouvel alinéa de l'article 47 est à rédiger comme suit:

« La désignation des zones protégées d'importance communale doit s'orienter selon le plan national pour la protection de la nature établi conformément à l'article 51. »

Article 27

L'article sous examen introduit une nouvelle procédure pour aboutir à la création par les autorités communales de « zones protégées d'importance communale ». A cette fin, il est prévu de remplacer l'actuel article 48 de la loi précitée du 19 janvier 2004 par le texte sous avis.

Le Conseil d'Etat constate que l'article 33 du règlement grand-ducal 28 juillet 2011 concernant le contenu du plan d'aménagement général d'une commune, pris en exécution de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain, confère aux communes la possibilité de créer sur leur territoire deux types de secteurs protégés d'intérêt communal à finalité environnementale, à savoir les secteurs protégés de type « environnement construit » et les secteurs protégés de type « environnement naturel et paysage » d'importance communale.

A la suite de ce constat, le Conseil d'Etat préconise, dans l'intérêt de la cohérence de l'ordonnancement juridique, de traiter tous les instruments normatifs d'aménagement communal et d'urbanisme, que le législateur met à la disposition des communes, exclusivement dans le cadre de la loi précitée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain et de renoncer en conséquence à la création de zones

protégées d'importance communale dans le cadre de la loi précitée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles. Dans cette logique, l'article 48 de la loi précitée du 19 janvier 2004 est à abandonner.

Pour le cas où la Chambre des députés ne souhaitait pas reprendre les suggestions qui précèdent, le Conseil d'Etat entend encore formuler à l'égard de l'article 48 précité les observations qui suivent.

Le mécanisme d'adoption du règlement communal par lequel la zone protégée d'importance communale doit être « désignée » présente quelques particularités. Selon l'alinéa 1^{er} du nouvel article 48 en projet, la désignation de zones protégées d'importance communale se fait par règlement communal « sur la demande du collège des bourgmestre et échevins ». Cette demande, qui n'est soumise à aucune condition, constitue un acte discrétionnaire du collège échevinal. L'article 28 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 attribue au conseil communal la compétence générale de régler tout ce qui est d'intérêt communal, alors que l'article 57, alinéa 1^{er}, numéro 2 de la même loi confère l'exécution des résolutions du conseil au collège échevinal.

Dans la mesure où le texte sous examen subordonne la résolution du conseil communal à la demande discrétionnaire du collège échevinal, il apporte une dérogation fondamentale aux compétences attribuées par la loi communale aux différents organes communaux. Dans le but de relativiser cette conclusion, pourrait être avancé l'argument selon lequel l'article 57, alinéa 1^{er}, sous 3^o de la loi communale, en attribuant au collège échevinal le pouvoir d'instruire les affaires à soumettre au conseil communal et d'en établir l'ordre du jour des réunions, confère déjà, en quelque sorte, audit collège l'initiative des résolutions à prendre par le conseil. Il faut toutefois noter que ce prétendu droit d'initiative n'est pas absolu. L'article 12, alinéa 2 de la loi communale confère en effet à la majorité du conseil communal et au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions le pouvoir d'obliger le collège échevinal réticent à convoquer le conseil et à imposer l'ordre du jour de la réunion. L'article 13, alinéa 3 de la loi communale confère en outre, sous certaines conditions, à chaque conseiller communal individuel le droit de saisir le conseil de questions d'intérêt communal que le collège échevinal est alors tenu d'inscrire à l'ordre du jour du conseil.

D'après la lecture que fait le Conseil d'Etat de la disposition sous examen, celle-ci attribue l'exclusivité de l'initiative du règlement du conseil communal en matière de zones protégées d'intérêt communal à la décision discrétionnaire du collège échevinal et écarte d'emblée le jeu des mécanismes d'initiative alternatifs prévus aux articles 12 et 13 de la loi communale.

Le texte sous examen prévoit que le dossier préparé à l'initiative du collège échevinal est soumis à l'approbation du ministre ayant l'Environnement dans ses attributions, et que ce n'est qu'« en cas d'approbation du dossier par le ministre » qu'un règlement communal déclarant une partie du territoire communal zone protégée d'importance communale « peut être pris ». Cette disposition s'analyse comme une autorisation qui est conférée par le ministre au conseil communal, de

prendre un règlement. Les mécanismes de tutelle d'autorisation, bien présents dans l'ancienne loi communale de 1843, ont été supprimés et remplacés dans la loi communale actuelle par des mécanismes de tutelle d'approbation, sauf à l'article 173^{ter} de la loi communale qui subordonne toujours certaines prises de participation financière par les communes à une autorisation par arrêté grand-ducal. En réintroduisant des mécanismes d'autorisation, le projet de loi sous examen ne s'inscrit pas dans la logique du droit communal actuellement en vigueur.

Le dernier alinéa du nouvel article 48 en projet dispose qu'« en cas de contradiction entre les dispositions d'un règlement communal portant création d'une zone protégée d'importance communale et celles d'un autre règlement communal édicté par la commune concernée, ce sont les dispositions les plus sévères qui sont applicables ». La disposition citée se propose donc de résoudre un cas particulier de conflit entre deux normes contradictoires de rang équivalent, en érigeant le postulat selon lequel c'est toujours la disposition la plus sévère qui doit l'emporter, en règle d'arbitrage de ce conflit. Le conflit des normes qui est visé ici ne peut trouver de solution satisfaisante dans le cadre des solutions classiques en distinguant entre norme antérieure et norme postérieure ou entre norme générale et norme spéciale. La seule considération qui entre en ligne de compte est la sévérité des dispositions contradictoires de chacun des règlements en conflit. Il s'agit donc de choisir, parmi deux régimes juridiques différents, objectivement applicables à la même situation, celui qui sera finalement appliqué. Le conflit visé pourrait dès lors trouver une solution par application analogique des règles régissant en droit pénal le concours idéal d'infractions, à condition que pour déterminer le régime le plus sévère entrent exclusivement en ligne de compte des peines ou des sanctions qui soient comparables. Or, la comparaison ne portera pas seulement sur des peines ou des sanctions, mais sur la globalité des régimes en présence. Il s'agit d'une comparaison très complexe dans laquelle la référence aux règles du concours idéal d'infractions n'est d'aucun secours. A défaut de critères clairement définis et pondérés, la comparaison s'avérera très malaisée sinon impossible, et n'aboutira pas dans tous les cas à un résultat univoque et incontestable.

Compte tenu des considérations qui précèdent, le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement au dernier alinéa du nouvel article 48 en projet pour des raisons d'absence de sécurité juridique.

Le Conseil d'Etat constate quelques divergences de terminologie qui demandent à être redressées. L'alinéa 1^{er} de l'article 48 parle de la « désignation de zones protégées d'importance communale » par la voie d'un règlement communal. L'alinéa 2 utilise l'expression « dossier de classement ». L'alinéa 4 parle du « règlement communal déclarant une partie du territoire communal zone protégée d'importance communale ». A l'alinéa 5, il est question du « règlement communal portant création d'une zone protégée d'importance communale ». A l'alinéa 5, il faudrait écrire « règlement communal » au lieu de « règlement communal édicté par la commune concernée » alors que cette expression est redondante, étant donné que les règlements communaux de l'espèce ont effet obligatoire exclusivement sur le territoire communal.

Le Conseil d'Etat note encore que les règlements communaux visés à l'article 48, par lesquels les zones protégées d'importance communale sont « désignées », ne sont pas à considérer comme règlements de police, alors que la loi n'habilite pas le conseil communal à assortir l'inobservation de ces règlements de pénalités.

Article 28 (26 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait aux zones protégées agréées. Suivant la lecture que le Conseil d'Etat en fait, les auteurs prévoient la possibilité d'un classement desdites zones par arrêté ministériel.

Le Conseil d'Etat considère que le terme « zone » est impropre en l'espèce. En effet, l'utilisation du terme « zone » suggère l'application de règles administratives ayant une portée générale, abstraite et impersonnelle.

Or, l'article sous revue repose sur le principe d'un acte volontaire du propriétaire du terrain de maintenir ou non le statut spécial qu'il s'est vu octroyer par le ministre. La décision d'octroi du statut en question par le ministre n'a pas pour effet de poser des règles générales et impersonnelles, mais se limite à régler l'usage de la seule propriété du requérant et ceci tant que celui-ci est d'accord à respecter les conditions imposées par le ministre. Cette décision s'analyse dès lors comme acte administratif à portée individuelle.

Au vu de ce qui précède, la dénomination « Parcelles ou propriétés foncières protégées agréées » répondrait de manière plus appropriée à la solution retenue par les auteurs du texte.

Le Conseil d'Etat est encore à se demander si une telle démarche qui dépend du bon vouloir du requérant répond aux attentes de la Commission européenne qui requiert un statut de protection fort afin de pérenniser les actions de restauration menées.

Il y a finalement lieu de s'interroger sur les effets de l'agrément institué par l'article sous revue sur les instruments de l'aménagement du territoire, de l'aménagement communal et du développement urbain et sur les projets de remembrements agricoles, viticoles ou forestiers, du moment où les compétences des autorités publiques, étatiques ou communales, ainsi que les droits de tierces personnes entrent en jeu.

Afin de contrer ces problèmes et de répondre aux soucis de la Commission européenne, le Conseil d'Etat propose de donner le droit d'initiative aux particuliers pour leur permettre de proposer des terrains à classer dans le cadre de la procédure de désignation des zones protégées d'intérêt national ou communal. A côté du droit de proposition du ministre, et de celui des autorités communales lorsqu'il s'agit de zones à protéger au niveau communal ou national, des particuliers intéressés pourraient ainsi se voir octroyer, à l'instar de la procédure de classement prévue par la loi du 18 juillet 1983 concernant la conservation et la protection des sites et monuments nationaux, le droit de proposer des zones à protéger.

De plus, des mesures de protection pourraient être réalisées sur des terrains individuels de propriété privée par le biais de l'octroi d'un « label écologique ». Une autorisation ministérielle pourrait prévoir des critères et des conditions à remplir pour toucher des aides ou des subventions, conditions dont le non-respect entraînerait le remboursement de l'intégralité des montants touchés par le propriétaire.

Une autre solution pourrait encore consister dans la conclusion d'une convention entre le ministre et le propriétaire du terrain, dont la durée serait suffisante pour assurer la pérennité des mesures de protection préconisées et qui donnerait droit au bénéficiaire d'un régime d'aides ou de subventions, et ceci dans le cadre du conventionnement prévu par le règlement grand-ducal du 10 septembre 2012 instituant un ensemble de régimes d'aides pour la sauvegarde de la diversité biologique en milieu rural, viticole et forestier.

En aucun cas, le Conseil d'Etat ne saurait se déclarer d'accord avec la version actuelle du texte lui soumis.

Article 29 (27 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 30

L'article sous examen vise le plan national concernant la protection de la nature; les auteurs du projet de loi proposent de le faire approuver par le Conseil de gouvernement et il deviendrait ainsi d'intérêt public. Au commentaire de cet article, les auteurs estiment que le plan national précité ne se prête pas à être rendu obligatoire par voie réglementaire, sans en expliquer les raisons. Pour des raisons de sécurité juridique, le Conseil d'Etat préfère le dispositif actuel, qui dispose que le plan national est déclaré obligatoire par voie de règlement grand-ducal. Partant, il suggère le maintien du texte actuellement en vigueur et de renoncer à l'article sous examen.

Article 31 (28 selon le Conseil d'Etat)

Cet article a trait au droit de préemption et est une copie conforme des dispositions prévues dans la loi du 22 octobre 2008 portant sur le pacte logement. Le Conseil d'Etat réitère ses observations antérieures concernant le droit de préemption et renvoie dans ce contexte à son avis du 27 novembre 2007 et son avis complémentaire du 18 mars 2008 sur la loi précitée (cf. doc. parl. n^{os} 5696¹¹ et 5696¹⁴). Vu les problèmes évoqués et les solutions préconisées par le Conseil d'Etat à l'article 28 en projet, le régime juridique retenu à l'article sous avis est à écarter et il demande à ce que les « zones protégées agréées » ne fassent pas partie des terrains visés par l'article sous revue.

Article 32 (29 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 33 (30 selon le Conseil d'Etat)

Cette modification introduit le terme de connectivité écologique et est une réponse à la fragmentation importante des paysages. Le Conseil d'Etat est d'accord avec l'introduction de cette notion qui est également utilisée dans le quatrième rapport national de la Convention de la diversité biologique de novembre 2009.

Articles 34 à 36 (31 à 33 selon le Conseil d'Etat)

Ces articles ont trait aux mesures de compensation, inspirées de la législation allemande, qui utilise cette pratique depuis une dizaine d'années.

Le Conseil d'Etat, face aux défailances du passé, voire à l'absence de réalisation des mesures de compensation liées à la réalisation de plusieurs projets routiers, marque son accord quant au fond avec le nouveau système que les auteurs du projet de loi visent à introduire.

Selon la lecture du Conseil d'Etat, les auteurs distinguent deux cas de figure pour la réalisation des mesures compensatoires; soit elle s'opère dans le cadre d'un régime prévoyant des servitudes légales, à mettre en œuvre selon les règles du Code civil, sur les terrains situés en zone verte et à céder à l'Etat ou aux communes; soit elle se fait par les autorités publiques en régie propre lorsque celles-ci se substituent aux bénéficiaires de l'autorisation contre financement des mesures compensatoires par ces derniers.

Le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement au texte proposé à l'article 34, alinéa 4, qui prévoit la cession gratuite des terrains sis en zone verte sur lesquels des mesures compensatoires ont été réalisées, car selon l'article 16 de la Constitution, nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et moyennant juste indemnité, dans les cas et la manière établis par la loi.

Dans l'exposé des motifs, les auteurs soulignent qu'« un parallélisme pertinent existe entre la problématique de certaines mesures compensatoires et l'article 34 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain » qui prévoit l'instrument de la « cession gratuite ». Le Conseil d'Etat ne voit pas de rapport entre le texte proposé et l'article 34 de la loi précitée, car les terrains y visés, limités à un maximum de 25%, sont nécessaires aux travaux de voirie et d'équipements publics, c'est-à-dire à des constructions indispensables pour assurer l'habitabilité des propriétés ... afférentes.

En outre, le nouvel agencement proposé à l'alinéa 4 de l'article 34 sous revue entre les articles 17 et 57 de la loi en projet est malaisé, car les auteurs n'ont pas toujours clairement distingué entre « zone verte » et « zone urbanisée » alors que l'article 17 vise ces deux situations. Ceci risque d'être source d'insécurité juridique.

Par ailleurs, les conditions et mesures auxquelles le ministre entend soumettre les demandeurs d'autorisations ne sont pas régies par des critères

objectifs, seuls en mesure de permettre aux intéressés de mesurer exactement la portée de cette disposition et d'éviter des différences de traitement.

Finalement, le Conseil d'Etat attire l'attention des auteurs sur plusieurs incongruités dans le texte. Ainsi, à l'alinéa 2 de l'article 34 (31 selon le Conseil d'Etat) sous revue, il est question de « la maîtrise foncière des terrains », expression inconnue dans le vocabulaire du droit de la propriété. Le Conseil d'Etat suppose que les auteurs visaient les terrains dont le demandeur a le droit de disposer.

A l'alinéa 6 du même article, les auteurs prévoient la possibilité pour le ministre de faire arrêter les travaux contraires à la loi. Le Conseil d'Etat estime que le ministre est obligé d'interdire la continuation de travaux illégaux.

Article 37 (34 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 38 (35 selon le Conseil d'Etat)

Le juge administratif⁷ a attribué aux associations de protection de l'environnement d'importance nationale et bénéficiant d'un agrément ministériel le droit pour exercer un recours contentieux contre des décisions administratives individuelles, ce qui constitue un revirement fondamental par rapport à l'orientation du législateur au moment de la confection de la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Le Conseil d'Etat recommande aux auteurs de ne pas changer une solution jurisprudentielle en solution légale; il est préférable de laisser au juge l'appréciation de l'intérêt à agir des associations contre des décisions individuelles. Si le législateur voulait néanmoins aller dans ce sens, il devrait le faire dans le cadre de la loi du 7 novembre 1996 précitée. En aucun cas, le texte peut être maintenu sous sa forme proposée. En effet, la terminologie utilisée par les auteurs, comme les termes « intérêt collectif », « intérêt matériel » et « intérêt social », diffère de manière substantielle de la nomenclature qui est communément d'usage en matière de droit administratif. Aussi le Conseil d'Etat ne saurait-il accorder la dispense du second vote constitutionnel au libellé de l'article sous revue pour des raisons tenant à la sécurité juridique.

Articles 39 à 49

Dans la mesure où le Conseil d'Etat est suivi dans sa proposition de faire figurer les annexes et les cartes dans des règlements grand-ducaux, les articles 39 à 49 deviennent superfétatoires et peuvent être omis.

⁷ Cour administrative, arrêt du 15 juillet 2010, n° 26739C.

Article 50 (36 selon le Conseil d'Etat)

Cet article vise à modifier l'article 12 de l'ordonnance royale grand-ducale modifiée du 1^{er} juin 1840 concernant l'organisation de la partie forestière qui prévoit des plans d'aménagement pour tous les bois administrés. Le commentaire des articles indique que tel est impossible à réaliser pour les propriétés de moins de 20 hectares et difficile pour celles dont l'étendue se situe entre 20 et 150 hectares. Celles-ci seront soumises à un régime simplifié.

Partant, le texte à insérer entre les alinéas 3 et 4 dudit article 12 se lira comme suit:

« Dans le cas ..., le volume des bois récoltés sur une moyenne de cinq ans dans cette propriété forestière ne peut pas dépasser les trois quarts de l'accroissement courant moyen, estimé sur base d'un inventaire forestier d'aménagement datant de moins de 10 ans. »

Article 51 (37 selon le Conseil d'Etat)

Cet article vise à compléter les situations dans lesquelles le Fonds pour la protection de l'environnement peut intervenir.

Pour ce qui est du point 1, le Conseil d'Etat propose le libellé suivant:

« c) une aide pouvant être portée au maximum jusqu'à 50% du coût du premier investissement

- pour les bâtiments techniques, scientifiques ou destinés à l'éducation à l'environnement sous condition que le promoteur du projet soit une commune, un syndicat de communes ayant pour objet la protection de l'environnement naturel ou un syndicat de parc naturel;
- pour tout immeuble, à l'exception des bâtiments techniques, bénéficiant d'une aide en vertu du présent article et répondant à la définition de „maison passive“ »

Quant au point 3, le Conseil d'Etat aurait voulu connaître les raisons qui ont motivé les auteurs du projet de loi à limiter cette mesure pour les cas où la « prise de possession des terrains » se fait dans un délai de cinq ans. Selon l'avis du Conseil d'Etat, cette notion prête à confusion, étant donné que le terme « possession » a une signification particulière en droit civil.

Il est important de savoir si l'expression « frais d'acquisition » est entendue comme synonyme de « prix d'acquisition » ou si cette expression fait allusion aux frais exclusivement liés à l'acte de vente. Le Conseil d'Etat demande à ce que le même terme approprié soit utilisé aux deux endroits visés.

Article 52 (38 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 26 février 2013.

Le Secrétaire général,
s. Marc Besch

Le Président,
s. Victor Gillen