

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 191.457 du 16 mars 2009

A.114.573/XIII-2513

En cause :

1. **l'Association sans but lucratif
ASSOCIATION DE PROMOTION
DES ENERGIES RENOUVELABLES
WALLONIE-BRUXELLES,**
en abrégé "**APERe**",
2. **la Société privée à responsabilité limitée
NOVASTAR,**
3. **de CARTIER d'YVES** Jean-Philippe,
ayant tous élu domicile chez
Mes Etienne ORBAN de XIVRY et
Jean-François CARTUYVELS, avocats,
route de Beausaint 29
6980 La Roche-en-Ardenne,

contre :

1. **le Collège provincial du Luxembourg,**
ayant élu domicile chez
Mes Jean BOURTEMBOURG
et Nathalie FORTEMPS, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,
2. **la Région wallonne,**
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Michel DALEMANS, avocat,
Thier de Luzery 1-3
6600 Bastogne.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 24 décembre 2001 par l'association sans but lucratif ASSOCIATION DE PROMOTION DES ENERGIES RENOUVELABLES WALLONIE-BRUXELLES, en abrégé "APERe", la société privée à responsabilité

limitée NOVASTAR et Jean-Philippe de CARTIER d'YVES qui demandent l'annulation "du règlement provincial sur les cours d'eau non navigables arrêté par le Conseil provincial de Luxembourg le 23 mars 2001 (...) et plus spécialement ses articles 7, 33 alinéa 2, 56, 57, 58 alinéa 2, 60, 63 et 64";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. NEURAY, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties, la demande de poursuite de la procédure et le dernier mémoire des requérants, et le dernier mémoire de la première partie adverse;

Vu l'ordonnance du 27 mai 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 26 juin 2008;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me E. ORBAN de XIVRY, avocat, comparaisant pour les requérants, Me N. FORTEMPS, avocat, comparaisant pour la première partie adverse, et Me G. BELVA, loco Me M. DALEMANS, avocat, comparaisant pour la seconde partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. NEURAY, premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments de la cause se présentent comme suit :

1. Les articles 1^{er}, 2 et 23 de la loi du 28 décembre 1967 relative aux cours d'eau non navigables sont rédigés comme suit :

Article 1^{er}

" Au sens de la présente loi, on entend par :

1. Cours d'eau non navigables : les rivières et ruisseaux non classés par le gouvernement parmi les voies navigables, en aval du point où leur bassin

hydrographique atteint au moins 100 hectares. Ce point s'appelle origine du cours d'eau.

2. Bassin hydrographique : la superficie de l'ensemble des terres dont l'évacuation des eaux est assurée par le cours d'eau en amont d'un point déterminé".

Article 2

" Les cours d'eau non navigables sont répartis en trois catégories.

Sont classés :

1. En première catégorie : les parties des cours d'eau non navigables, en aval du point où leur bassin hydrographique atteint au moins 5.000 hectares;

2. En deuxième catégorie : les cours d'eau non navigables ou parties de ceux-ci qui ne sont classés ni en première ni en troisième catégorie;

3. En troisième catégorie : les cours d'eau non navigables ou parties de ceux-ci, en aval de leur origine, tant qu'ils n'ont pas atteint la limite de la commune où est située cette origine".

Article 23

" §1^{er}. Les conseils provinciaux sont chargés de mettre leurs règlements provinciaux relatifs aux cours d'eau non navigables en concordance avec les dispositions de la présente loi et des arrêtés pris pour son exécution.

Ils sont également tenus de prévoir dans ces règlements des règles applicables aux cours d'eau qui ne tombent pas sous l'application de la présente loi, notamment en ce qui concerne :

le curage, l'entretien et la réparation de ces cours d'eau;

les travaux extraordinaires d'amélioration ou de modification du lit ou du tracé du cours d'eau;

les autorisations requises pour la construction, l'enlèvement ou le changement des ponts, écluses, barrages de retenue ou de déviation, voûtements ou autres ouvrages d'art temporaires ou permanents;

les autorisations requises pour les plantations et pour la construction de bâtiments le long du cours d'eau;

l'interdiction d'entraver, de quelque façon que ce soit, l'écoulement de l'eau ou d'endommager l'état normal de l'eau du cours d'eau, de ses rives ou des ouvrages qui s'y trouvent.

§2. Ces règlements provinciaux requièrent l'approbation du Roi pour être exécutoires. Ils ne peuvent établir que des peines de police".

L'article 23 précité constitue la base légale de l'acte attaqué.

2. Le règlement contesté a été adopté le 23 mars 2001 par le conseil provincial du Luxembourg et approuvé le 2 août suivant par le Ministre régional de

l'agriculture et de la ruralité. Il remplace intégralement le règlement du 7 octobre 1955 qui avait été modifié le 22 juin 2000.

3. L'article 3 du règlement attaqué dispose comme suit :

" Le règlement est applicable

1/) aux cours d'eau non navigables de la deuxième et de la troisième catégorie tels que classés en application de la loi du 28 décembre 1967 relative aux cours d'eau non navigables;

2/) aux cours d'eau non navigables ne tombant pas sous l'application de la loi précitée".

L'article 7 soumet à autorisation "tous travaux et constructions en connexion aux cours d'eau de 2 et 3^o catégories ainsi qu'avec les cours d'eau non classés" et les articles 8 à 14 règlent les modalités de sa délivrance. Les articles 17 à 34 traitent des travaux ordinaires de curage, d'entretien et de réparation à effectuer aux cours d'eau de deuxième et troisième catégories. L'article 35 porte sur les curages spéciaux. L'article 36 rappelle les obligations à charge de l'autorité compétente (province ou commune suivant la catégorie en cause). Les articles 37 et 38 règlent les travaux extraordinaires d'amélioration ou de modification. Les articles 39 à 48 traitent des travaux à effectuer aux cours d'eau non classés. Enfin, les articles 49 à 66, où se situent la plupart des dispositions visées par le recours, fixent des mesures de police destinées à assurer la protection des cours d'eau;

Considérant que la première partie adverse conteste l'intérêt au recours de l'association sans but lucratif "ASSOCIATION DE PROMOTION DES ENERGIES RENOUVELABLES WALLONIE-BRUXELLES" au motif que l'acte attaqué ne porterait pas atteinte à l'intérêt collectif de l'association ni quant à l'activité de celle-ci ni quant au lien entre cette activité et le territoire en cause, étant celui de la province de Luxembourg; qu'au surplus, selon elle, l'A.S.B.L. requérante n'aurait pas fourni la preuve de la publication aux annexes du Moniteur belge des statuts, noms, prénoms, professions et domiciles de ses administrateurs ni du dépôt de la liste de ses membres auprès du tribunal de son siège social;

Considérant que l'A.S.B.L. requérante a déposé les pièces sus-mentionnées;

Considérant que l'objet social de l'A.S.B.L. "ASSOCIATION DE PROMOTION DES ENERGIES RENOUVELABLES WALLONIE-BRUXELLES" est défini comme suit par l'article 3 de ses statuts :

" L'association a pour objet la promotion des énergies renouvelables, leur étude et celles y afférentes notamment par la centralisation des données techniques et climatologiques, d'information du public, des pouvoirs publics et des professionnels ainsi que la sensibilisation à l'intérêt des énergies renouvelables et de l'utilisation rationnelle de l'énergie et de toute chose s'y rapportant directement dans le cadre de la Belgique, de l'Europe et des autres pays";

Considérant que, avec son dernier mémoire, l'A.S.B.L. fournit une liste de ses réalisations en microélectricité, en particulier, depuis 2002, une mission que lui a confiée la Région wallonne visant à développer le secteur de la micro-hydroélectricité en Wallonie sur les cours d'eau non navigables, cette mission étant toujours en cours en 2008; que, par ailleurs, les articles du règlement qui sont attaqués concernent soit l'accès aux cours d'eau soit la prise d'eau en province de Luxembourg, ce qui est en relation directe avec la micro-hydroélectricité en Wallonie; qu'il s'ensuit que la première requérante a intérêt à son recours; que l'exception ne peut être retenue;

Considérant que la première partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité prise du défaut d'intérêt au recours de la deuxième requérante au motif que celle-ci est une société commercialisant tout matériel et tout système relatifs aux énergies renouvelables, établie en province de Namur et dont "on n'aperçoit pas en quoi l'acte attaqué pourrait affecter pareille commercialisation";

Considérant que l'article 3 des statuts de la société privée à responsabilité limitée NOVASTAR détermine son objet social comme "l'étude, le développement, la mise en oeuvre, l'industrialisation, la commercialisation et la gestion de tout objet, matériel, machine ou système lié aux énergies, spécialement aux énergies renouvelables et aux nouvelles technologies, de tout système lié à la protection de l'environnement"; que si la première partie adverse fait observer que son siège est fixé dans le namurois, rien n'empêche cette société d'exploiter l'énergie hydroélectrique dans la province de Luxembourg, riche en potentialités de cet ordre; qu'en prétendant soumettre cette activité à autorisation, le règlement contesté est susceptible d'affecter défavorablement la situation de la deuxième requérante; que l'exception ne peut être retenue;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation de l'article 644 du code civil, des articles 15 à 21 du code rural, de l'article 23 de la loi du 28 décembre 1967 relative aux cours d'eau non navigables, de l'arrêté royal du 5 août 1970 portant règlement général de police des cours d'eau non navigables, du principe de hiérarchie des normes, de l'incompétence de l'auteur de l'acte, de l'excès de pouvoir et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'ils relèvent que l'article 23 de la loi du 28 décembre 1967 est une disposition de police qui restreint l'usage des droits de riveraineté et est, par conséquent, de stricte interprétation; que, selon eux, cet article

fait, d'une part, obligation aux provinces de mettre leurs règlements sur les cours d'eau non navigables de deuxième et troisième catégories en concordance avec la loi et ses arrêtés d'exécution sans pouvoir s'en écarter et, d'autre part, de prévoir des règles applicables aux cours d'eau non classés, règles qui doivent nécessairement s'inspirer de la loi et de ses arrêtés d'exécution de sorte que les provinces doivent tenir compte de l'esprit de la loi et des intentions du législateur de l'époque;

Considérant que les requérants constatent que l'article 7 de l'arrêté attaqué soumet à autorisation tous travaux et constructions "en connexion" avec les cours d'eau de deuxième et troisième catégories ainsi qu'avec les cours d'eau non classés; qu'ainsi, à leur estime, cette disposition entrerait en contradiction avec les articles 10 à 15 de la loi de 1967 qui ne prévoient cette obligation que pour les travaux extraordinaires d'amélioration et de modification à apporter aux cours d'eau non navigables et classés par les particuliers, les polders, les wateringues et les établissements publics; qu'ils ajoutent, quant aux cours d'eau non classés, que l'article 23, §1^{er}, alinéa 2, de la loi n'irait pas jusqu'à permettre aux provinces d'instaurer des mécanismes généraux d'autorisation préalable;

Considérant qu'ils estiment que l'article 33, alinéa 2, de l'objet du recours implique qu'en toutes circonstances, et non pas uniquement lors de l'exécution de travaux ou pour permettre la recherche et la constatation d'infractions, les riverains, meuniers et usiniers doivent donner libre accès - ce qui aurait une portée plus large que "livrer passage", termes utilisés à l'article 17 de la loi - aux agents de la direction provinciale des services techniques et que les riverains devront en plus se conformer à leurs instructions et "seront responsables des actes de leur personnel", ce qui reviendrait à instaurer un régime de responsabilité dérogatoire au droit commun;

Considérant que, selon les requérants, l'article 56 du règlement en cause oblige, sans fondement légal ou réglementaire, "les riverains, possesseurs ou exploitants d'usines, de moulins et autres ouvrages" à obtempérer aux ordres des agents provinciaux ou communaux pour la manoeuvre des vannes et vantaux; qu'en prévoyant que : "Les usiniers et autres usagers de retenues d'eau sont responsables de tout dommage que les eaux auraient causé aux chemins publics et autres propriétés particulières par la trop grande élévation du réservoir ou autre, alors même que les eaux n'auraient pas dépassé la hauteur des clous de jauge", l'article 57 du dispositif contesté instaurerait, à leur avis, un mécanisme de responsabilité objective sans habilitation régulière; qu'ils pensent que la définition du clou de jauge et les obligations qui en résultent, inscrites à l'article 58, alinéa 2, du règlement attaqué, iraient au-delà des prévisions de l'article 2 de l'arrêté royal du 5 août 1970, lequel prévoit ce qui suit :

" Les usagers ou propriétaires d'ouvrages établis sur les cours d'eau non navigables sont tenus de veiller à ce que ces ouvrages fonctionnent en conformité des instructions qui leur sont données par l'autorité compétente et, en tout état de cause, d'une manière telle que les eaux dans le cours d'eau ne soient jamais retenues au-dessus du niveau indiqué par les clous de jauge placés conformément aux instructions de l'autorité compétente. En cas d'urgence, ils doivent obéir aux injonctions du collège des bourgmestre et échevins ou d'un fonctionnaire visé à l'article 22 de la loi du 28 décembre 1967 relative aux cours d'eau non navigables";

Considérant qu'ils constatent que l'article 60 du règlement provincial interdit de construire des murs, des bâtiments ou tout autre ouvrage d'art en bordure des cours d'eau sans autorisation écrite et préalable du collège communal qui en fixe les conditions, de l'avis de l'inspecteur technique provincial; que, dans la mesure où cette disposition porte sur les cours d'eau classés, elle serait dépourvue de toute base juridique et que, en ce qu'elle s'applique aux cours d'eau non classés, elle ne pourrait se fonder sur l'article 23, §1^{er}, alinéa 2, de la loi du 28 décembre 1967 qui ne prévoit d'autorisation que "pour la construction, l'enlèvement ou le changement des ponts, écluses, barrages de retenue ou de déviation, voûtements ou autres ouvrages d'art temporaires ou permanents";

Considérant qu'ils ajoutent que les articles 63 et 64 du règlement attaqué s'écarteraient également du prescrit légal et réglementaire, les requérants précisant ce qui suit :

" La prise d'eau ne peut excéder un tiers du débit d'étiage du cours d'eau. D'une part, aucune disposition de la loi ou de l'arrêté d'exécution n'interdit d'effectuer une prise d'eau qui "excède un tiers du débit d'étiage du cours d'eau", d'autre part, cette interdiction se heurte aux objectifs de la loi du 28 décembre 1967, savoir, lutter contre les inondations et assurer l'évacuation des eaux usées. Les parties requérantes signalent aussi qu'à défaut de préciser la manière de calculer le débit d'étiage du cours d'eau, cette disposition ne garantit pas la sécurité juridique. Enfin, en adoptant cette règle, l'auteur de l'acte attaqué a versé dans une erreur manifeste d'appréciation. Si l'on peut, abstraction faite des objectifs de la loi de 1967, comprendre le souci de l'autorité publique de préserver la vie aquatique en période d'étiage, en interdisant des prélèvements trop importants, la préservation de cette vie aquatique ne requiert nullement que le prélèvement en toutes périodes et non pas en période d'étiage, soit limité au tiers du débit d'étiage";

Considérant que la première partie adverse répond que l'argumentaire des requérants s'appuierait sur des présupposés inexacts : d'une part, le législateur de 1967 n'a pas entendu régir les cours d'eau non classés, matière restée d'intérêt provincial, et, d'autre part, en adoptant des dispositions pour régler ceux qui le sont, l'autorité provinciale pourrait préciser la portée du dispositif de la loi sans devoir nécessairement s'en tenir à l'intention de ses auteurs; qu'elle ajoute qu'il a toujours été déduit de ce que l'eau est res communis que les droits de riveraineté peuvent être restreints par des dispositions de police;

Considérant que, selon elle, en adoptant l'article 7 du règlement contesté, son auteur a pu, sans commettre d'excès de pouvoir, soumettre à autorisation tous les actes susceptibles d'entraver l'écoulement des eaux ou d'endommager l'état du cours d'eau; qu'ainsi, la disposition contestée ne contreviendrait ni aux articles 12 et 14 de la loi de 1967 ni à l'article 10 du règlement général de police mais, au contraire, participerait de leur finalité qui est de ne pas entraver, de quelque manière que ce soit, l'écoulement des eaux ou d'interdire d'endommager le cours d'eau et les ouvrages qui s'y trouvent; qu'elle précise que la fixation d'un régime général d'autorisation préalable s'inscrirait dans cette perspective;

Considérant que l'article 33 du règlement attaqué est libellé comme suit :

- " En complément de l'article 17 de la loi du 28 décembre 1967, et en vue de permettre l'exécution des travaux de curage, d'entretien et de réparation, les riverains ou exploitants d'usines, moulins ou d'autres ouvrages sur les cours d'eau sont tenus d'obtempérer aux ordres qu'ils reçoivent des agents de la Direction des Services techniques ou de l'Autorité locale pour effectuer toutes manoeuvres nécessaires, notamment l'ouverture ou la fermeture des écluses, vannes et vantaux, pour autant qu'ils aient été informés au moins 48 heures à l'avance des manoeuvres qu'ils auront à effectuer.

Les riverains, les meuniers et les usiniers donneront libre accès aux agents de la Direction des Services techniques et satisferont à ce qu'ils ordonneront. Ils seront responsables des actes de leur personnel";

que la première partie adverse relève que cette disposition ne s'applique qu'aux cours d'eau classés et que le "libre accès" dont question à l'alinéa 2 doit s'entendre de celui nécessaire à l'exécution des travaux de curage, d'entretien et de réparation visés à l'alinéa 1^{er}; qu'ainsi, souligne-t-elle, cette disposition n'instaurerait nullement un nouveau régime de responsabilité mais se contenterait de faire référence au droit commun;

Considérant que l'article 56 du règlement provincial dispose comme suit :

- " Les riverains, possesseurs ou exploitants d'usines, de moulins et autres ouvrages sur les cours d'eau sont tenus d'obtempérer aux ordres qu'ils reçoivent des agents de la Direction des Services techniques ou de l'Administration communale, pour toutes nécessaires (sic) notamment l'ouverture ou la fermeture des vannes et vantaux, pour autant qu'ils aient été informés, au moins quarante-huit heures à l'avance, des manoeuvres qu'ils auraient à effectuer.

En cas d'urgence (orage, dégradation d'ouvrage d'art,...) les manoeuvres ci-dessus pourront être prescrites sans délai préalable";

que, selon la première partie adverse, les mesures envisagées par cette disposition devraient être comprises comme celles qui sont destinées à assurer la bonne exécution

de la loi, spécialement ses articles 6, 11 et 23, de l'article 2 du règlement général de police et des autres prescriptions du règlement en litige;

Considérant que l'article 57 du règlement attaqué porte ce qui suit :

- " Les usiniers et autres usagers de retenues d'eau sont responsables de tout dommage que les eaux auraient causé aux chemins publics ou autres propriétés particulières par la trop grande élévation du réservoir ou autre, alors même que les eaux n'auraient pas dépassé la hauteur des clous de jauge.

Pour faire cesser ces dommages ou pour en prévenir le retour, la Députation permanente peut prescrire l'exécution des ouvrages nécessaires et même réduire la hauteur du clou de jauge";

que, selon la première partie adverse, il ne s'agirait nullement d'instaurer un régime de responsabilité objective exorbitant du droit commun mais de rappeler des règles préexistantes; qu'elle précise que la responsabilité en cause découlerait de l'existence même du droit de riveraineté;

Considérant, quant à l'article 58 du règlement contesté, qu'il prévoit ce qui suit :

- " La Députation permanente peut faire établir aux moulins, usines, barrages et prises d'eau les clous de jauge qu'elle juge nécessaires.

Par clou de jauge, on entend un point de repère formé d'une pièce de fer scellée dans l'un des murs de l'établissement et indiquant la hauteur que les eaux ne peuvent dépasser ou en dessous duquel la hauteur des eaux ne peut descendre, en cas de prise d'eau.

Un pieu couronné d'une clawire en fer, enfoncé dans le lit du cours d'eau, jusqu'au refus de mouton, sert de contrôle";

que la première partie adverse soutient que cette disposition participerait de l'intention du législateur qui fut de prévenir les inondations et aussi, conformément à l'article 23 de la loi, d'éviter tout dommage à "l'état normal de l'eau du cours d'eau"; qu'elle rappelle que l'exercice des droits de riveraineté doit s'accorder à l'intérêt général : "Aucun riverain ne peut disposer à sa volonté de l'eau de la rivière. Il ne peut l'absorber entièrement, ni même en quantité trop considérable"; qu'ainsi, en prévoyant que les eaux ne peuvent dépasser le niveau prescrit, la disposition contestée du règlement provincial pourvoirait à l'exécution des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 5 août 1970 et, en ce qu'elle impose, en outre, un débit minimum, elle "s'inscrit dans l'exercice de la compétence résiduaire dont sont dotées les provinces en la matière";

Considérant que l'article 60 du règlement attaqué est rédigé comme suit :

" Il est interdit de construire des murs, des bâtiments ou tout autre ouvrage d'art en bordure des cours d'eau sans autorisation écrite et préalable du Collège échevinal, lequel fixe les conditions à respecter et ce après avis de l'Inspecteur technique des Services techniques";

que sur ce point particulier, la première partie adverse se réfère à l'argumentation développée à propos de l'article 7 de son règlement;

Considérant quant aux articles 63 et 64 du même dispositif, qu'ils portent ce qui suit :

" Art. 63 : Toute prise d'eau

a) doit être autorisée préalablement par la Députation permanente;

b) ne peut excéder un tiers du débit d'étiage du cours d'eau.

Art. 64 : Par dérogation à l'article 63, la Députation permanente pourra, dans les cas exceptionnels, et à titre temporaire, autoriser un prélèvement supérieur au tiers du débit d'étiage.

En vue de bénéficier de cette autorisation, une demande motivée et préalable devra être introduite auprès de l'Inspecteur technique de la Direction des Services techniques, lequel remettra un avis circonstancié à la Députation permanente.

Toutefois, cette autorisation exceptionnelle ne pourra être délivrée relativement qu'aux étangs, aux abreuvoirs ou aux prélèvements d'eau à titre privé (entretien, arrosage,...)";

que la première partie adverse reproduit les considérations générales exposées en préliminaire à sa réponse au moyen; que, suivant elle, toute prise d'eau est susceptible d'avoir une incidence sur le régime du cours d'eau dont la province assure le respect; qu'elle souligne que l'intervention destinée à assurer un débit minimum, si elle ne s'inscrit pas nécessairement en accord avec les objectifs de la loi de 1967, peut s'autoriser de la protection du cours d'eau, des prélèvements excessifs pouvant avoir pour conséquence d'élever anormalement la température de l'eau, et, qu'au surplus, l'idée de concilier l'exercice des droits de riveraineté s'oppose à une atteinte à la substance du cours d'eau : s'agissant de simples droits d'usage, ils doivent s'exercer équitablement; qu'elle rappelle que le débit d'étiage - soit la période de basses eaux, non seulement en période estivale mais aussi lorsque le cours d'eau est pris par les glaces - est une notion objective qui n'a pas besoin d'être chiffrée pour être comprise : c'est quand l'autorisation est délivrée que le calcul est effectué, de la manière suivante (suivant la pratique administrative de la première partie adverse) :

" Soit, de manière très simple, l'autorisation doit être accordée dans le cadre du placement d'un canal d'une largeur égale à la moitié de celle du cours d'eau (mesurée à son plafond, soit la surface du sol qui relie les deux pieds d'une berge (gauche et

droite). De cette manière, l'eau peut être prélevée jusqu'à maximum un tiers du débit d'étiage du cours d'eau.

Soit, le demandeur d'autorisation opte pour un calcul chiffré, établi sur base des statistiques tenues quant à la hauteur des cours d'eau, procédant alors à un calcul hydraulique selon la technique de prélèvement envisagée. L'autorisation fixe alors le débit minimum qui doit être observé dans le respect d'un prélèvement d'un tiers du débit d'étiage";

qu'au reste, écrit-elle, le mécanisme dérogatoire prévu à l'article 64 du règlement critiqué autorise une appréciation au cas par cas des situations individuelles;

Considérant que les requérants répliquent que le raisonnement qui fonde la position des parties adverses, suivant lequel les règlements provinciaux pourraient s'écarter des objectifs du législateur, ferait fi du principe hiérarchique mais aussi de l'article 23, § 1^{er}, de la loi du 28 décembre 1967, précitée, qui charge expressément les provinces de mettre leurs règlements en concordance avec le nouveau dispositif; qu'à leur estime, il en irait de même des cours d'eau non classés : si l'intention du législateur avait été de permettre aux provinces d'agir en visant des objectifs qu'il n'avait pas prévus, il n'aurait pas manqué de le préciser, et il ne serait pas exact d'affirmer qu'en la matière, les provinces disposeraient d'une compétence résiduaire autonome;

Considérant, sur la portée de l'article 33 du règlement attaqué, que les requérants estiment que l'alinéa 2 de la disposition en cause irait au-delà des seuls travaux de curage, d'entretien ou de réparation visés à l'alinéa 1^{er}; qu'ils précisent dans leur dernier mémoire qu'ils peuvent accepter l'interprétation qu'en donne la première partie adverse;

Considérant, en ce qui concerne l'article 56, que les requérants soutiennent que, outre que la première partie adverse serait bien en peine de discerner les champs d'application respectifs de cette disposition et de l'article 33, aucune base légale ou réglementaire n'est susceptible de justifier le "pouvoir discrétionnaire exorbitant" que la disposition en cause accorde à l'administration;

Considérant que les requérants ne partagent pas l'appréciation restrictive de la province sur l'article 57 du règlement contesté : selon eux, la responsabilité du riverain serait engagée "dès lors que le dommage est en rapport de causalité avec une trop grande élévation des réservoirs alors même que les eaux n'auraient pas dépassé la hauteur des clous de jauge et ne permet même pas à l'usinier ou à l'usager d'être exonéré de sa responsabilité en cas de force majeure, par exemple en cas de crue exceptionnelle";

Considérant, à propos de l'article 58, alinéa 2, du même règlement, que les requérants n'entendent pas critiquer l'article 644 du code civil mais font seulement observer qu'aucune disposition de la loi de 1967 ou de l'arrêté royal de 1970 ne permet aux provinces d'interdire que le débit ne descende en dessous du clou de jauge;

Considérant que, sur l'article 60, les requérants renvoient aux critiques générales déjà formulées à propos de l'article 7;

Considérant, en ce qui concerne les articles 63 et 64, que les requérants observent que le nouveau dispositif provincial aurait pour conséquence de modifier substantiellement les conditions des autorisations en cours, qui sont parfois très anciennes; qu'ils rappellent que le seuil retenu par la règle nouvelle aurait pour conséquence de réduire significativement l'usage du cours d'eau et aurait d'importantes conséquences pour les "hydro-énergéticiens", comme les requérants s'efforcent de le démontrer dans les termes suivants :

" On aurait pu en effet imaginer que l'obligation se limite à respecter le 1/3 du débit à l'étiage du cours d'eau et non pas le 1/3 du débit d'étiage du cours d'eau. Pour prendre un exemple concret, soit un cours d'eau (Limelette, en dehors de la province de Luxembourg), si on prend le débit maximum de crue sur la période de mesure, on obtient 18,3 m³ par seconde, si on prend le débit moyen (à 60 %, à savoir celui qui est utilisé pour le dimensionnement normal d'une centrale hydro-électrique), on obtient 2,3 m³ par seconde et, si on prend le débit d'étiage, on obtient 600 litres par seconde. Un dimensionnement sur base de 1/3 de l'étiage signifie dès lors 200 litres/seconde, soit 1 % du débit maximum de crue sur la période de mesure ou 10 % approximativement du débit moyen. Ce dimensionnement limité à 200 litres/seconde donne une puissance de 4 kW pour un moulin avec 4 mètres de chute alors que le dimensionnement suivant les règles de bonnes pratiques hydroénergétiques en la matière, donnerait avec 2,3 m³ par seconde la même chute 46 kW, soit une production 11,5 fois supérieure";

qu'ils ajoutent que la première partie adverse n'a produit aucun élément qui soit susceptible d'établir que la limite imposée aux prélèvements permettrait de conserver les qualités biologiques de la rivière "d'autant plus que l'eau qui est prélevée à des fins d'alimentation par exemple d'un moulin, n'est pas définitivement prélevée mais est restituée au cours d'eau dans sa totalité"; qui plus est, selon eux, les biefs contribuent à améliorer la qualité biologique du milieu aquatique; qu'ils estiment que le mécanisme dérogatoire prévu à l'article 64 du règlement attaqué et les strictes limites qu'il prévoit ne sont pas susceptibles de purger le vice qui affecte l'article 63;

Considérant que suivant l'article 85, alinéa 2, de la loi provinciale du 30 avril 1836, les règlements provinciaux ne peuvent porter sur des objets déjà régis par des lois ou des règlements d'administration générale; que, partant, et à l'instar de ce qui

est prévu pour les autorités communales, le pouvoir d'intervention des provinces est résiduaire;

Considérant que l'article 23 de la loi du 28 décembre 1967 relative aux cours d'eau non navigables leur attribue deux missions distinctes : d'une part, mettre les anciens règlements sur les cours d'eau classés en conformité avec le nouveau dispositif, de l'autre, régler l'usage des cours d'eau non classés conformément aux indications inscrites à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi; que, comme l'indique la première partie adverse, l'utilisation du terme "notamment" suggère que l'énumération qu'elle porte n'est pas exhaustive de sorte que le pouvoir d'intervention réglementaire des provinces est plus étendu s'agissant des cours d'eau non classés alors que, pour ceux qui le sont, le "droit dérivé" ne pourra entrer en contradiction avec la loi et ses arrêtés généraux d'exécution;

Considérant que, en soumettant à autorisation "tous travaux et constructions en connexion avec les cours d'eau de 2 et 3^e catégories ainsi qu'avec les cours d'eau non classés", l'article 7 du règlement attaqué est rédigé dans des termes trop larges; qu'en effet, la loi ne prévoit cette contrainte que pour les travaux extraordinaires d'amélioration (article 12) et les travaux extraordinaires de modification (article 14) à apporter aux cours d'eau classés; que, quant aux cours d'eau non classés, l'article 23 de la loi ajoute les "autorisations requises pour la construction, l'enlèvement ou le changement des ponts, écluses, barrages de retenue ou de déviation, voûtements ou autres ouvrages d'art temporaires ou permanents" et les "autorisations requises pour les plantations et pour la construction de bâtiments le long du cours d'eau"; qu'il en ressort que l'intention du législateur fut de soumettre à autorisation tous les actes et travaux susceptibles d'entraver l'écoulement des eaux d'un cours d'eau non classé;

Considérant que, comme l'indique la première partie adverse, l'accès des agents techniques prescrit par l'article 33, alinéa 2, de l'acte attaqué est prévu pour faciliter les travaux et manoeuvres visés à l'alinéa 1^{er}, dont les requérants ne contestent pas la légalité; que la seconde phrase de l'alinéa 2 n'instaure pas un mécanisme de responsabilité objective et ne constitue rien d'autre qu'un rappel du droit commun, en l'occurrence l'article 1384 du code civil;

Considérant, quant à l'article 56 du règlement attaqué, que les mesures qui peuvent être ordonnées sont celles qui sont nécessaires au respect de la loi du 28 décembre 1967 et de l'arrêté royal du 5 août 1970 portant règlement général de police des cours d'eau non navigables; qu'au sens de l'arrêté précité l'"autorité compétente" pour les cours d'eau non navigables des catégories autres que les cours

d'eau de première catégorie est la députation permanente (article 1^{er}); qu'il y a un "délégué de l'autorité compétente" (article 7); qu'en conséquence, ce délégué est l'une des personnes visées à l'article 56 du règlement attaqué, lequel a un fondement juridique;

Considérant que l'article 57 du règlement attaqué ne peut être compris comme ajoutant à la loi car non seulement le Conseil provincial n'est pas compétent pour instaurer un régime de responsabilité objective mais encore cet article ne fait que traduire en l'espèce les règles existantes en matière de responsabilité civile;

Considérant, quant à l'article 58 du règlement attaqué, qu'il y a lieu de distinguer selon qu'il concerne des cours d'eau non navigables classés en deuxième et troisième catégories ou des cours d'eau non navigables non classés; que pour ce qui a trait aux premiers, la définition du clou de jauge donnée à l'article 58, alinéa 2, du règlement attaqué, en tant qu'il serait "un point de repère... en dessous duquel la hauteur des eaux ne peut descendre, en cas de prise d'eau" n'est conforme ni à la loi du 28 décembre 1967 ni à l'arrêté royal du 5 septembre 1970 et ne peut trouver une base juridique dans l'article 23, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de ladite loi du 28 décembre 1967; que, en revanche, s'agissant des cours d'eau non navigables non classés auxquels s'applique l'article 23, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi précitée, le Conseil provincial pouvait définir le clou de jauge comme énoncé à l'article 58, alinéa 2, du règlement attaqué;

Considérant que les articles 60 et 63 du règlement attaqué encourent les mêmes critiques que celles qui ont trait à l'article 7 en raison de la généralité de leurs termes;

Considérant que, dans la mesure précisée ci-avant, le moyen est fondé;

Considérant que les requérants prennent un second moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'ils constatent que l'article 64 du règlement attaqué permet, à titre dérogatoire, d'autoriser des prélèvements supérieurs au tiers du débit d'étiage et que ces dérogations ne sont toutefois prévues que pour alimenter des étangs et des abreuvoirs et pour d'autres prélèvements à titre privé; qu'elles ne pourraient, de l'estime des requérants, bénéficier aux exploitants d'installations hydro-électriques sans que cette exclusion ne puisse se justifier par des raisons objectives; qu'ils précisent leur argument comme suit :

" Même si parmi les objectifs de la police des cours d'eau non navigables figurait, quod non, la préservation de la vie aquatique, les requérants ne comprennent pas pourquoi toute personne ne peut pas bénéficier de l'octroi de dérogation. A titre

d'exemple, le développement aujourd'hui encouragé des énergies renouvelables et notamment de l'énergie hydraulique qui passe entre autres par la revente au réseau de distribution d'énergie électrique d'électricité, est directement compromis par ce type de disposition";

Considérant que la première partie adverse répond que le moyen manquerait de précision pour ne pas identifier clairement la catégorie de destinataires de la norme qui serait discriminée; qu'en ordre subsidiaire, elle fait observer que les prélèvements visés par la disposition en cause ne le seraient qu'à titre d'exemple et n'excluraient pas l'exploitation de l'énergie hydraulique pour la production d'électricité et que l'intention des auteurs du règlement aurait été de se référer aux droits de riveraineté garantis par l'article 644 du code civil et les articles 15 et 19 du code rural; qu'elle relève que sa pratique administrative s'accorderait à cette lecture : des dérogations fondées sur la disposition en cause ont déjà été accordées pour la production d'électricité, notamment au bénéfice d'une scierie située à Meix-devant-Virton;

Considérant que les requérants répliquent comme suit :

" La première partie adverse feint de ne pas avoir compris la portée du deuxième moyen. Les deux catégories sont, bien entendu, d'une part les étangs, les abreuvoirs et les prélèvements à titre privé, d'autre part, les prélèvements à titre commercial ou industriel que les Gouvernements, fédéral d'une part, régional d'autre part entendent encourager au point d'espérer bénéficier à l'horizon 2010 de 10 % d'énergie produite à partir d'énergies renouvelables;

Les parties requérantes auraient souhaité également pouvoir prendre connaissance des autorisations délivrées par dérogation en application de l'article 64";

Considérant que, pour sommaire qu'il soit, le moyen est suffisamment clair pour en apprécier la portée qui est que l'article 64 du règlement attaqué crée une discrimination au détriment de ceux qui voudraient produire de l'énergie hydro-électrique et revendre l'électricité au réseau de distribution d'énergie électrique;

Considérant que l'article 64 du règlement attaqué vise le prélèvement d'eau pour alimenter des étangs, des abreuvoirs ou à des fins privées comme l'entretien, l'arrosage, alors que l'hypothèse envisagée par les requérants a trait à l'usage de l'eau avec restitution de cette eau au cours d'eau; que cette dernière hypothèse est étrangère au champ d'application de l'article 64; qu'ainsi le moyen n'est pas fondé;

Considérant toutefois que comme le premier moyen est fondé en tant qu'il concerne, notamment, les articles 60 et 63 du règlement attaqué et que l'article 64 se

présente expressément comme une dérogation à l'article 63, il doit suivre le même sort que ce dernier article;

Considérant que la Région wallonne a été désignée comme partie adverse; que, toutefois, elle a fait acte d'intervention volontaire et a apposé sur sa requête en intervention des timbres fiscaux; qu'il y a lieu en conséquence d'ordonner la restitution de la taxe ainsi payée,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Sont annulés les articles 7, 58, alinéa 2, 60, 63 et 64 du règlement provincial sur les cours d'eau non navigables arrêté le 23 mars 2001 par le Conseil provincial de Luxembourg.

Article 2.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Mémorial administratif dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 520,59 euros, sont mis à la charge de la première partie adverse.

Article 5.

Les dépens relatifs à la requête en intervention volontaire, liquidés à la somme de 125 euros, indûment acquittés par la Région wallonne, représentée par son Gouvernement, seront remboursés à celle-ci par l'Administration du cadastre, de l'enregistrement et des domaines.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le
seize mars deux mille neuf par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M ^{me}	GUFFENS,	conseiller d'Etat,
M.	DAOUT,	conseiller d'Etat,
M.	QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

F. QUINTIN.

M. HANOTIAU.