

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de l'Environnement, des Ressources naturelles et de l'Agriculture pour la Région wallonne, le 29 mars 1993, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté de l'Exécutif régional wallon "réglementant les prélèvements de tubifex (*Tubifex tubifex*) et de vers de vase (*chironomus spp*) dans la nature", a donné le 7 juillet 1993 l'avis suivant :

Examen du projet.

Intitulé.

1. Compte tenu de la révision de la Constitution intervenue le 5 mai 1993 et par laquelle a été inséré dans celle-ci un article 59quater, les mots "l'Exécutif régional wallon" doivent être remplacés par les mots "le Gouvernement wallon".

L'observation vaut pour l'ensemble du projet.

2. Il ressort de la note au Gouvernement wallon et des explications du délégué de celui-ci, que l'intention des auteurs du projet est de réglementer, non pas les prélèvements de tubifex et de vers de vase, comme tels, mais la fouille de la vase en vue d'opérer ces prélèvements.

Compte tenu de ces observations, l'intitulé doit être rédigé comme suit :

"Arrêté du Gouvernement wallon relatif à la fouille de la vase en vue du prélèvement de tubifex et de vers de vase".

Préambule.

1. Ayant pour but de sauvegarder tant la flore que la faune, l'arrêté en projet trouve son fondement dans les articles 2 et 3 de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature.

.../...

En outre, dès lors que l'article 5 du projet charge certains agents de veiller à l'application de l'arrêté, celui-ci doit également être fondé sur l'article 59 de la loi précitée du 12 juillet 1973.

L'alinéa 1er sera, dès lors, rédigé comme suit :

"Vu la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature, notamment les articles 2, 3 et 59;"

2. Les trois considérants doivent être omis. En effet, l'arrêté en projet ne doit pas être motivé en vertu d'une disposition légale particulière.

Dispositif.

1. Il ressort de la note au Gouvernement wallon et des explications du délégué de celui-ci, que les auteurs du projet entendent viser, non pas tous les cas dans lesquels il est procédé à la fouille de la vase, mais seulement ceux où la vase est fouillée en vue du prélèvement de tubifex et de vers de vase.

Le texte doit être revu en conséquence.

2. Le texte en projet détermine son champ d'application en visant "tous les canaux, fossés et rivières de la Région wallonne n'appartenant pas à des personnes de droit privé".

.../...

Il appelle les observations suivantes :

- a) il conviendrait de préciser la terminologie utilisée. Si les auteurs du projet souhaitent viser tout ce qu'il y a lieu d'entendre par "cours d'eau", mieux vaut utiliser ces termes (1).
- b) Selon les explications du délégué du Gouvernement, les mots "de la Région wallonne" signifient "situés en Région wallonne". Comme il va de soi que l'arrêté en projet s'applique sur le territoire de la Région wallonne, ces mots doivent être omis.
- c) Comme l'arrêté en projet tend à assurer la protection des biotopes contre les effets des pratiques employées pour la capture de tubifex et de vers de vase, on n'aperçoit pas pourquoi le texte en projet ne devrait s'appliquer qu'aux canaux, fossés et rivières n'appartenant pas à des personnes de droit privé. Ce texte ne pourrait opérer une telle distinction, sans méconnaître l'article 6 de la Constitution, que si une justification lui était donnée - ce qui n'est pas le cas dans l'état du dossier soumis au Conseil d'Etat - qui se fonderait sur des critères généraux, objectifs et en rapport avec le but poursuivi.

(1) Par "cours d'eau", on entend toute partie de la surface du sol qui est occupée par des eaux courantes qui suivent d'une manière ordinairement continue et régulière une direction déterminée par la déclivité naturelle ou artificielle du lit dans lequel elles coulent; voir à ce sujet J.-Fr. NEURAY, "Les droits de riveraineté et la responsabilité des pouvoirs publics dans la gestion des cours d'eau non navigables", Aménagement, 1988, pp. 2 et sv., n° 1.2.3.

3. Mieux vaut remplacer les mots "établi conformément à l'annexe du présent arrêté" par les mots "dont le modèle figure en annexe".

4. Il convient de désigner le ou les fonctionnaires compétents pour statuer sur la demande de permis, plutôt que d'attribuer cette compétence à la "Division de la Nature et des Forêts du Ministère de la Région wallonne".

Article 2.

1. Le "service compétent" auquel il faut adresser la demande de permis doit être identifié.

2. Il serait plus judicieux d'insérer dans une disposition autonome les règles, mentionnées au 3° ("étant entendu que ..."), suivant lesquelles le permis est annuel et ne peut être délivré pour plus de vingt journées par an et aucun prélèvement ne peut être autorisé entre le 15 mars et le 30 juin.

.../...

Article 3.

Le prélèvement financier envisagé par la disposition en projet constitue un impôt (1).

Conformément à l'article 110 de la Constitution, c'est au législateur, non au Gouvernement régional, qu'il appartient de l'établir.

Article 4.

On précisera expressément que les condamnations visées doivent avoir été prononcées par une décision judiciaire définitive.

(1) Il s'agit, en effet, d'un impôt, et non d'une redevance. Suivant une jurisprudence constante de la section de législation (voir notamment l'avis sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 30 avril 1990 sur la protection et l'exploitation des eaux potabilisables (Doc. C.R.W., sess. 1989-1990, n° 151/1, pp. 43 et sv.), trois critères distinguent la redevance de l'impôt :

- 1° la redevance doit être la contrepartie immédiate d'un service et être proportionnée au coût de celle-ci;
- 2° elle doit également être la contrepartie d'un service fourni spécialement à l'utilisateur et non à la collectivité tout entière;
- 3° elle doit enfin être la contrepartie d'un service auquel il a été recouru volontairement.

En l'espèce, il n'apparaît pas que le prélèvement envisagé remplirait ces conditions.

.../...

En outre, mieux vaut rédiger la disposition en projet en prévoyant que le permis ne peut être accordé à une personne qui remplit les conditions indiquées, plutôt que de prévoir une "déchéance" du droit d'obtenir le permis.

Le texte suivant est proposé :

"Art. 4. Toute personne qui a fait l'objet d'une condamnation du chef d'infraction à la loi du 1er juillet 1954 sur la pêche fluviale ou à celle du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature ou à leurs arrêtés d'exécution ne pourra obtenir le permis pendant une période de cinq ans à compter du moment où cette condamnation est devenue définitive".

Article 5.

1. Le paragraphe 1er n'a d'autre objet que de rappeler la règle déjà inscrite à l'article 63, § 1er, de la loi précitée du 12 juillet 1973. Il est superflu et doit dès lors être omis.

2. Au paragraphe 2, devenant l'alinéa unique de l'article 5, mieux vaut remplacer les mots "Sans préjudice des compétences judiciaires générales conférées par ou en vertu de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature" par les mots "Outre les agents chargés, de manière générale, de veiller à l'application de la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature,".

.../...

Par ailleurs, les termes "les fonctionnaires assermentés" et "les agents assermentés" sont ambigus. Si l'intention des auteurs du projet était d'imposer une prestation de serment particulière aux fonctionnaires et agents visés, il est rappelé qu'en vertu de l'article 127 de la Constitution, une loi est nécessaire pour imposer un serment et en déterminer la formule. Si les auteurs du projet avaient, plutôt, l'intention de viser les membres du personnel nommé à titre définitif, dont l'entrée en fonction est soumise à l'obligation de prêter le serment constitutionnel, il serait préférable de remplacer ces mots par les mots "les membres du personnel nommés à titre définitif". Si l'intention était différente encore, le texte devrait être autrement rédigé.

DV.

- 9 -

L. 22.304/9.

DV.

- 9 -

L. 22.304/9.

La chambre était composée de

Messieurs :	C.-L. CLOSSET,	président de chambre,
	R. ANDERSEN,	conseillers d'Etat,
	Y. KREINS,	
	F. DELPEREE,	assesseurs de la
	P. GOTHOT,	section de législation,
Madame :	J. GIELISSEN,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J.-L. PAQUET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

J. GIELISSEN.

C.-L. CLOSSET.

.../...