

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre des Travaux publics de la Région wallonne, le 2 février 1995, d'une demande d'avis sur un avant-projet d'arrêté du Gouvernement wallon "portant classification des aires de stationnement qui desservent les autoroutes", a donné le 24 mai 1995 l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'Etat attire l'attention du Gouvernement sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Conseil régional wallon d'exercer en vertu de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles a pour conséquence que le Gouvernement ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

*

*

Le projet d'arrêté a pour objet de déterminer les constructions, installations et équipements accessibles aux usagers dont doivent être pourvues les aires de stationnement desservant les autoroutes.

Ces aires de stationnement sont, comme les autoroutes elles-mêmes, exclusivement réservées à la circulation des véhicules automoteurs désignés par le Roi (article 1er de la loi du 12 juillet 1956 établissant le statut des autoroutes). Ceci a pour corollaire l'interdic-

.../...

tion formulée à l'article 4, § 1er, de la loi précitée d'établir des installations ou des constructions sur le domaine de l'autoroute. Cette interdiction n'est toutefois pas absolue. Comme l'annonce le début de l'alinéa 2 de l'article 1er de ladite loi, l'article 4, § 2, y apporte un tempérament. Il est rédigé comme suit :

"§ 2. Exceptionnellement, le ministre qui a les travaux publics dans ses attributions peut déroger à cette interdiction, soit au profit d'un service public, soit pour l'établissement d'installations et de constructions en rapport avec le service de l'autoroute".

Cette disposition légale confère au ministre (lire actuellement le Gouvernement wallon) un pouvoir largement discrétionnaire quant à l'opportunité d'octroyer, à titre exceptionnel, des dérogations individuelles à l'interdiction générale d'établir des installations ou des constructions sur le domaine de l'autoroute.

La question de savoir quels sont les procédés juridiques auxquels il peut avoir recours est controversée (1).

-
- (1) Selon M.-A. FLAMME (Commentaire pratique des marchés publics, 5ème éd. 1986, n° 17), la concession de la construction et de l'exploitation de stations d'essence, de restaurants et de motels sur le domaine des autoroutes, conformément à la loi du 12 juillet 1956 établissant le statut des autoroutes, relève de la catégorie des marchés publics de concession d'ouvrages dont les conditions générales de passation ont été fixées par l'arrêté royal du 14 novembre 1979, pris en exécution de l'article 5 de la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services. Ces concessions constituent une variante de la concession de service public et ne doivent pas être confondues avec les concessions domaniales qui, elles, n'impliquent pas l'existence d'un service public et la gestion de celui-ci par un concessionnaire.

Si, en raison du caractère très général de sa rédaction, l'article 4, § 2, de la loi précitée du 12 juillet 1956 semble permettre indistinctement le recours à la permission de voirie, à la concession domaniale et à la concession d'ouvrages, l'intention réelle du législateur paraît avoir été d'exclure le recours à la concession de service public. En effet, environ un an après l'adoption de la loi précitée, sous la même législature, le Conseil d'Etat, section de législation, fut saisi d'un projet de loi "organisant l'octroi de certaines concessions sur le domaine public" qui avait, précisément, pour objet d'autoriser le Gouvernement à accorder des concessions de plage et des concessions sur le domaine de l'autoroute. Dans son avis donné le 27 août 1957, le Conseil d'Etat fit observer que les concessions sur le domaine de l'autoroute que le projet avait en vue ne sont pas des concessions purement domaniales mais "des concessions de service public par le Gouvernement comportant les prestations et soumises aux conditions d'exploitation déterminées par celui-ci" et estima que ce volet du projet était inutile, non pas parce que l'article 4, § 2, précité prévoyait déjà cette possibilité mais seulement parce que le résultat recherché pouvait, à son estime, "être atteint de manière simple par l'octroi de concessions purement domaniales assorties de certaines charges". A la suite de cet avis, cette partie du projet fut abandonnée et un nouveau projet fut déposé qui devint la loi du 30 avril 1958 accordant des concessions de plages aux communes du littoral (Doc. parl., Chambre, session 1957-1958, n° 195, pp. 5 et 6).

Comme plusieurs auteurs l'ont observé, les conditions auxquelles l'administration peut subordonner l'octroi d'une autorisation domaniale se sont diversifiées. Elles traduisent les changements dans la conception du domaine public et témoignent de la primauté des préoccupations de gestion sur celles de police. Les autorisations peuvent être assorties de conditions qui, bien que dictées par l'intérêt général, ne trouvent pas leur source dans les soucis de la circulation ou de la sauvegarde du domaine (1). Ces conditions figurent dans l'acte d'autorisation. Lorsque l'utilisation privative du domaine fait l'objet d'une concession, elles sont stipulées dans le cahier des charges (2).

(1) Ph. GODFRIN, *Droit administratif des biens*, MASSON 1978, pp. 75 et 76; M.-A. FLAMME, *Domaine public et contrats administratifs*, P.U.B., 2ème édit. 1980-1981, nos 21, 49 et 50.

(2) Comme l'observe M.-A. FLAMME (op. cit. n° 34), la présence ou l'absence d'un cahier des charges ne constitue pas un critère décisif de la distinction entre l'autorisation et la concession domaniales. Ainsi nombre de permissions de voirie sont assorties d'un cahier des charges et sont cependant considérées comme conservant leur caractère unilatéral.

De même, le ministre (lire le Gouvernement wallon) peut, sans porter atteinte à l'essence de son pouvoir discrétionnaire, faire précéder l'octroi de concessions domaniales d'une mise en concurrence des candidats (adjudications ou appels d'offres) (1).

Comme l'Inspecteur des finances en a fait judicieusement l'observation, plutôt que de prendre un arrêté réglementaire dont le fondement légal est douteux (2), "le projet pourrait se limiter à une instruction interne à l'administration afin de la guider utilement dans la rédaction des cahiers spéciaux des charges pour les nouvelles concessions". La même observation s'applique à la gestion des aires de stationnement non concédées.

(1) Lors de l'élaboration de la loi du 12 juillet 1956, le Ministre a exprimé son intention de procéder par voie d'adjudications publiques en ce qui concerne les stations de distribution d'essence, les restaurants et cafés (Doc. parl., Chambre, session 1955-1956, n° 545/2, p. 3; Ann. parl., Chambre, séance du 28 juin 1956, pp. 11 et 12).

En cas de recours - controversé - au contrat de concession d'ouvrage, l'arrêté royal du 14 novembre 1979 dont il a été question plus haut trouve à s'appliquer.

(2) Moins encore que l'article 4, § 2, les articles 1er, 2, 3 et 10 cités dans le préambule de l'arrêté ne sont susceptibles de lui procurer un fondement légal.

ST.

- -

L. 24.098/9.

ST.

- 7 -

L. 24.098/9.

La chambre était composée de :

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	J. DE GAVRE,	assesseurs de la
	F. DELPEREE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST.

R. ANDERSEN.