



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 58.287/4
du 4 novembre 2015

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'modifiant le
Livre II du Code de l'Environnement contenant le Code de
l'Eau en vue de déclarer les secteurs publics issus du domaine
de l'eau comme étant des services d'intérêt général'

Le 9 octobre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Environnement, de l'Aménagement du Territoire, de la Mobilité et des Transports, des Aéroports et du Bien-être animal de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le Livre II du Code de l'Environnement contenant le Code de l'Eau en vue de déclarer les secteurs publics issus du domaine de l'eau comme étant des services d'intérêt général'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 4 novembre 2015. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 novembre 2015.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

1. L'avant-projet de décret comporte deux articles.

Le premier d'entre eux entend compléter l'article D.1^{er}, § 1^{er}, du livre II du Code de l'Environnement par un alinéa 2 nouveau, de sorte que ce paragraphe dispose désormais ce qui suit :

« D.1^{er}. § 1^{er}. L'eau fait partie du patrimoine commun de la Région wallonne. Le cycle de l'eau est géré de façon globale et intégrée, dans le constant souci d'assurer à la fois la qualité et la pérennité de la ressource, dans le cadre d'un développement durable.

À ce titre, les services de production et distribution d'eau, les services de collecte et d'assainissement des eaux usées, et les services de gestion de l'eau constituent, pour tous les usagers, des services d'intérêt général. La Région wallonne peut encadrer, organiser, soutenir et financer ces services ».

Le second article de l'avant-projet de décret entend fixer sa date d'entrée en vigueur au premier jour du mois qui suit sa date de publication au *Moniteur belge*.

2. Concernant l'article 1^{er} de l'avant-projet, l'exposé des motifs explique et justifie essentiellement la mesure envisagée par la circonstance que des accords internationaux en cours de négociation ou de ratification, ou qui « font l'objet de discussion » – parmi lesquels figure essentiellement le projet de « Partenariat transatlantique pour le commerce et l'investissement » (en abrégé PTCL, ou TTIP selon son acronyme en anglais) ¹ – pourraient avoir des conséquences négatives sur certains secteurs du service public, spécialement celui de l'eau, en raison des libéralisations qui résulteraient de ces instruments de droit international en devenir ².

¹ Le « Partenariat transatlantique pour le commerce et l'investissement » est actuellement en cours de négociation. L'exposé des motifs fait par ailleurs état d'autres accords internationaux en cours de négociation ou « qui font l'objet de discussion », tels l'« Accord sur le commerce des services » (en abrégé ACS, ou TiSA de son acronyme anglais) (actuellement en cours de négociation) ou encore l'« Accord économique et commercial global » (en abrégé AECG) entre le Canada et l'Union européenne (ce dernier accord n'est pas encore définitivement conclu ; voir notamment, à cet égard, *Doc. parl.*, Parlement européen, 2014-2019, B8 – 1095/2015, 14 octobre 2015 et *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2015-2016, n° 187/1, 20 octobre 2015).

² S'agissant des liens qui seraient à établir entre d'une part, le dispositif en projet et, d'autre part, le futur éventuel traité international que constituerait le « Partenariat transatlantique pour le commerce et

Ainsi, toujours selon l'exposé des motifs :

« À titre d'exemple, dans le domaine de l'eau, les expériences étrangères ont montré que lorsque les services d'eau étaient confiés au secteur privé, la facture d'eau était, à contexte et investissements équivalents, généralement plus élevée que lorsque ce service était public. De plus, les investissements sont souvent le parent-pauvre de la gestion privée de l'eau comme le démontre l'exemple anglais. Enfin, la commune qui a la compétence naturelle de la gestion de l'eau perd sa maîtrise technique et financière sur un des ponts de la santé publique de ses administrés ».

L'exposé des motifs se conclut ensuite en précisant l'objet de l'avant-projet :

« Cette menace de libéralisation des services publics dont ceux issus du domaine de l'eau s'incarne dans ces divers projets d'accords de libre échange. Dans ce contexte, la Région wallonne doit prendre les mesures nécessaires pour préserver les services publics dans le domaine de l'eau. De par leur importance, le domaine de l'eau et les services publics liés à ce domaine ne peuvent pas être assimilés aux autres prestations de services à valeur 'marchande'. Par ailleurs, le droit de définir une politique en matière d'eau, d'organiser ce domaine et de soutenir son financement ne peut être restreint. En conséquence, il convient de déclarer les différents services publics visés par le secteur de l'eau comme étant des Services d'Intérêt Général (SIG). L'article 2 du Protocole n° 26 sur les services d'intérêt général, annexé au Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne, prévoit ainsi que 'Les dispositions des traités ne portent en aucune manière atteinte à la compétence des États membres pour fournir, faire exécuter et organiser des services non économiques d'intérêt général'. Les services publics issus du domaine de l'eau remplissent des missions intérêt général qui découle[nt] notamment de l'article 23 de la Constitution [...] ».

Cette déclaration fait ainsi l'objet de l'avant-projet de décret présenté en annexe [...] ».

3. Au regard notamment des justifications ainsi données, l'avant-projet de décret appelle les observations suivantes.

4. L'intention expresse de l'auteur de l'avant-projet est de conférer, de manière générale, aux « services de production et distribution d'eau », aux « services de collecte et d'assainissement des eaux usées », et aux « services de gestion de l'eau », c'est-à-dire, en substance, à nombre d'activités relevant du secteur de l'eau tel que réglé actuellement en Région wallonne par le livre II du Code de l'Environnement, la qualité de « services d'intérêt général », en se référant au Protocole n° 26 sur les services d'intérêt général, annexé au Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne et plus précisément à l'article 2 de ce Protocole.

l'investissement » (TTIP) ou d'autres accords internationaux tels l'« Accord sur le commerce des services » ou l'« Accord économique et commercial global » entre le Canada et l'Union européenne, il n'appartient pas à la section de législation du Conseil d'État de se prononcer sur les futures implications que pourraient avoir sur le plan économique et social soit global, soit propre à des secteurs déterminés – tel le secteur de l'eau –, et même sur le plan juridique, des dispositions de droit international futures éventuelles, soit inexistantes car en cours de négociation, soit non encore définitives ni ratifiées, qui feraient actuellement « l'objet de discussion » et dont, par conséquent, l'entrée en vigueur future reste soumise à aléas.

L'intention de l'auteur de l'avant-projet est donc de qualifier le secteur selon une terminologie qui ne relève pas purement du droit interne mais qui, bien au contraire, entend se rattacher à des notions de droit européen.

Il appartient dès lors à la section de législation de vérifier la compatibilité de la mesure envisagée avec le cadre juridique d'intensité de force obligatoire supérieure dans lequel cette mesure entend s'inscrire, à savoir le régime des « services d'intérêt général » au sens où le droit de l'Union européenne entend cette notion.

5. Sur ce point, on rappellera qu'à l'origine, le Traité de Rome n'avait attribué aucun pouvoir spécifique « positif » à la Communauté (devenue l'Union européenne) en ce qui concerne le fonctionnement des services d'intérêt général mais que les règles de concurrence et du marché intérieur ont eu des conséquences importantes sur ce fonctionnement, en tout cas dans la mesure où ces services entraient dans le champ d'application des compétences communautaires parce qu'ils exerçaient une activité économique. Dans ce contexte, une certaine spécificité a été reconnue aux « services d'intérêt économique général », qui font actuellement l'objet des articles 14 et 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne³.

Plus récemment, le droit de l'Union européenne a également appréhendé de manière plus globale la notion de « services d'intérêt général » dans le Protocole n° 26 annexé au Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne et établi une distinction entre, d'une part, les « services d'intérêt économique général » précités et, d'autre part, « les services non économiques d'intérêt général » dans deux dispositions rédigées comme suit :

« Article premier

Les valeurs communes de l'Union concernant les services d'intérêt économique général au sens de l'article 14 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne comprennent notamment :

- le rôle essentiel et le large pouvoir discrétionnaire des autorités nationales, régionales et locales pour fournir, faire exécuter et organiser les services d'intérêt économique général d'une manière qui réponde autant que possible aux besoins des utilisateurs ;

³ L'article 14 dispose comme suit :

« Sans préjudice de l'article 4 du traité sur l'Union européenne et des articles 93, 106 et 107 du présent traité, et eu égard à la place qu'occupent les services d'intérêt économique général parmi les valeurs communes de l'Union ainsi qu'au rôle qu'ils jouent dans la promotion de la cohésion sociale et territoriale de l'Union, l'Union et ses États membres, chacun dans les limites de leurs compétences respectives et dans les limites du champ d'application des traités, veillent à ce que ces services fonctionnent sur la base de principes et dans des conditions, notamment économiques et financières, qui leur permettent d'accomplir leurs missions. Le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire, établissent ces principes et fixent ces conditions, sans préjudice de la compétence qu'ont les États membres, dans le respect des traités, de fournir, de faire exécuter et de financer ces services ».

L'article 106, paragraphe 2, dispose quant à lui que

« Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général [...] sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union ».

- la diversité des services d'intérêt économique général et les disparités qui peuvent exister au niveau des besoins et des préférences des utilisateurs en raison de situations géographiques, sociales ou culturelles différentes ;
- un niveau élevé de qualité, de sécurité et quant au caractère abordable, l'égalité de traitement et la promotion de l'accès universel et des droits des utilisateurs.

Article 2

Les dispositions des traités ne portent en aucune manière atteinte à la compétence des États membres pour fournir, faire exécuter et organiser des services non économiques d'intérêt général ».

6.1. Le statut des services d'intérêt général dans le droit de l'Union européenne varie ainsi selon que le service en cause est considéré comme un service d'intérêt économique général ou un service non économique d'intérêt général. S'agissant des services d'intérêt économique général, les autorités nationales, régionales et locales se voient reconnaître un « large pouvoir discrétionnaire », qui doit cependant s'exercer dans le respect des traités, notamment des règles relatives au marché intérieur et à la concurrence⁴. Ce pouvoir devient une « compétence », à laquelle il ne peut être porté atteinte, lorsqu'il s'agit de services non économiques d'intérêt général⁵.

Il est donc essentiel de déterminer si les activités concernées par l'avant-projet de décret à l'examen peuvent être qualifiées de « services d'intérêt général » et si elles relèvent de la notion de « service d'intérêt économique général » ou de celle de « service non économique d'intérêt général » au sens où l'entend le droit de l'Union européenne. À cet égard, il y a lieu de souligner que la compétence reconnue aux États pour fournir, faire exécuter et organiser des services non économiques d'intérêt général ne saurait être interprétée comme permettant aux États membres de conférer le statut de « service non économique d'intérêt général » à n'importe quelle activité de leur choix : ceci reviendrait à permettre aux États membres de faire échapper arbitrairement au droit européen relatif au marché intérieur et à la concurrence, toute activité généralement quelconque, ce qui ne se peut.

6.2. Le Protocole n° 26 ne définit pas ce qu'il faut entendre par service d'intérêt général. La Commission européenne, quant à elle, a défini les services d'intérêt général comme se rapportant à tous « les services, tant économiques que non économiques, que les

⁴ Comme le rappelle le *Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de « marchés publics » et de « marché intérieur »*, Bruxelles, 29 avril 2013, SWD (2013) 53 final/2.

⁵ Ceci ne signifie évidemment pas que la discrétion des États est totale car, même dans leurs compétences exclusives, les États membres doivent respecter les principes fondamentaux du droit de l'Union, en particulier le principe de non-discrimination ; voir par exemple C.J., 13 avril 2010, Bressol, C-73/08, à propos de la réglementation de la Communauté française limitant le nombre d'étudiants non résidents admis à s'inscrire dans certaines filières de l'enseignement supérieur.

autorités publiques classent comme étant d'intérêt général et soumettent à des obligations spécifiques de service public »⁶.

La qualification d'un service d'intérêt général comme économique ou non économique, quant à elle, dépend de la question de savoir si le prestataire du service doit être considéré comme une entreprise. Or, à cet égard, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne ce qui suit :

1° Doit être qualifiée d'entreprise « toute entité exerçant une activité économique indépendamment de son statut juridique ou de son mode de financement »⁷. Dès lors :

- le statut d'une entité en droit interne n'est pas déterminant⁸ ;
- l'absence de but lucratif ne suffit pas à exclure la qualification d'entreprise⁹ ;
- la qualification d'entreprise est toujours liée à une activité bien précise, de sorte qu'une entité exerçant à la fois des activités économiques et des activités qui ne le sont pas doit être considérée comme une entreprise uniquement en ce qui concerne les premières¹⁰.

2° Constitue une activité économique « toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné »¹¹. La question de savoir s'il existe un marché pour des services déterminés peut dépendre de la manière dont ces services sont organisés dans l'État membre concerné¹² et peut donc varier d'un État membre à un autre. En outre, la qualification d'une activité donnée peut varier dans le temps en fonction de choix politiques ou d'une évolution économique.

3° La décision d'une autorité de ne pas permettre à des tiers de fournir un service donné (par exemple, parce qu'elle souhaite le fournir elle-même) ne signifie pas qu'aucune activité économique n'est exercée. En dépit d'une telle fermeture du marché, il est possible de conclure à l'existence d'une activité économique lorsque d'autres opérateurs sont désireux et capables de fournir le service en question sur le marché concerné. Plus

⁶ *Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 20 novembre 2007 accompagnant la communication, intitulée « Un marché unique pour l'Europe du 21^e siècle » - Les services d'intérêt général, y compris les services sociaux d'intérêt général : un nouvel engagement européen*, COM(2007) 725 final.

⁷ C.J., 23 avril 1991, Höfner et Elser, C-41/90, § 21 ; 17 février 1993, Poucet et Pistre, C-159/91 et C-160/91, § 17 ; 12 septembre 2000, C-180/98 à C-184/98, Pavlov e.a., § 74.

⁸ Trib., 12 septembre 2013, T-347/09, Allemagne c. Commission, § 38.

⁹ C.J., 21 septembre 1999, C-67/96, Albany, § 85.

¹⁰ C.J., 24 octobre 2002, Aéroports de Paris c. Commission, C-82/01 P, § 74 ; 1^{er} juillet 2008, C-49/07, MOTOE, § 25.

¹¹ C.J., 18 juin 1998, C-35/96, Commission c. Italie, § 36 ; 12 septembre 2000, précité, § 75.

¹² C.J., 17 février 1993, précité, §§ 16 à 20.

généralement, le fait qu'un service donné soit fourni par l'autorité elle-même n'a aucune incidence sur la nature économique de l'activité ¹³.

4° Ne présentent pas un caractère économique, justifiant l'application des règles de concurrence du traité, les « activités qui relèvent de l'exercice des prérogatives de puissance publique » ¹⁴. Tel est le cas d'une mission qui relève des fonctions essentielles de l'État ou qui est rattachée à ces fonctions par sa nature, par son objet et par les règles auxquelles elle est soumise. Sont ainsi visées les activités régaliennes telles que l'armée ou la police, la sécurité et le contrôle de la navigation aérienne ¹⁵, le contrôle et la sécurité du trafic maritime, la surveillance antipollution ¹⁶ et l'organisation, le financement et l'exécution des peines d'emprisonnement ¹⁷.

7. Si l'on applique l'ensemble de ces principes aux différentes activités énumérées à l'article 1^{er} de l'avant-projet, c'est-à-dire, comme rappelé ci-avant, en substance, à la majeure partie du secteur de l'eau, tel qu'il est actuellement réglé par le livre II du Code de l'Environnement, il y a lieu de constater ce qui suit :

1° Il ne fait aucun doute que le secteur de l'eau mérite la qualification de service d'intérêt général. Comme le souligne la Commission européenne dans sa communication sur l'initiative citoyenne européenne « L'eau et l'assainissement sont un droit humain ! L'eau est un bien public, pas une marchandise ! » ¹⁸. La législation européenne reconnaît sans ambiguïté que « l'eau n'est pas un bien marchand comme les autres mais un patrimoine qu'il faut protéger, défendre et traiter comme tel » ¹⁹ et souligne « l'importance de l'eau en tant que bien public revêtant une importance fondamentale pour l'ensemble des citoyens de l'Union » ²⁰.

¹³ *Communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général*, J.O., n° C 8, 11 janvier 2012, p. 4, 13. Il faut noter que, dans cette hypothèse, seules les règles en matière d'aides d'État s'appliqueront mais non les règles en matière de marchés publics, qui n'ont, par définition, vocation à s'appliquer que lorsque la fourniture d'un service est externalisée.

¹⁴ C.J., 19 janvier 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, § 31.

¹⁵ C.J., 19 janvier 1994, § 30

¹⁶ C.J., 18 mars 1997, C-343/95, Diego Cali, § 22.

¹⁷ Les autres exemples sont tirés de la communication précitée de la Commission, § 16.

¹⁸ COM(2014) 177 final.

¹⁹ Premier considérant de la directive 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 'établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau'.

²⁰ Considérant 40 de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 'sur l'attribution de contrats de concession'.

2° En revanche, il ne peut en aucun cas être considéré de manière générale et globale que l'ensemble des activités énumérées à l'article 1^{er} de l'avant-projet de décret sont des activités non économiques au sens du droit européen :

- la circonstance que certaines activités seraient confiées à des personnes morales de droit public (comme les communes, la Société publique de la gestion de l'eau, les intercommunales), même de manière exclusive, n'a pas pour effet de qualifier *ipso facto* les services concernés (production, distribution, collecte et assainissement et, de manière très générale, gestion) de services « non économiques » ; pour le même motif, la circonstance que le droit européen ne comporte pas de directive sectorielle imposant et organisant la libéralisation du secteur de l'eau, comme c'est le cas pour les communications électroniques, le secteur postal ou l'énergie, est sans incidence ;

- la circonstance que les personnes morales de droit public concernées exerceraient par ailleurs des missions qui ne sont pas susceptibles d'être qualifiées d'économiques, comme, par exemple, des missions de contrôle et de surveillance en matière d'antipollution, est également sans incidence : si de telles missions devaient être qualifiées de non économiques, cette qualification n'aurait pas d'effet sur les activités économiques que ces entités exercent ;

- concrètement, les critères déterminants pour établir si l'on se trouve face à une activité économique sont le fait que l'activité est exercée dans un environnement commercial et que l'on se trouve en présence d'un marché, étant entendu qu'il y a lieu de conclure à l'existence d'un marché (même en cas de fermeture de celui-ci ou de limitation de son accès à des opérateurs publics) lorsque d'autres opérateurs sont désireux et capables de fournir le service en question sur le marché concerné.

En l'espèce, si l'on ne peut bien évidemment exclure que certaines activités relevant du secteur de l'eau – spécialement parmi les missions de surveillance et celles qui relèvent du sanctionnement pénal – revêtent un caractère non économique, force est de constater que, globalement, l'ensemble des activités énumérées à l'article 1^{er} de l'avant-projet de décret sont de nature économique.

Ainsi, la distribution d'eau est effectuée au bénéfice de consommateurs, contre rémunération²¹, le coût du raccordement étant en principe à la charge de l'abonné²². S'agissant de la collecte et de l'assainissement, l'on relève l'existence de contrats de service à titre onéreux, tel le « contrat de service d'épuration et de collecte »²³⁻²⁴, ou le « contrat de

²¹ Voir, entre autres, l'article D.181 et les articles suivants du livre II du Code de l'Environnement.

²² Voir notamment, s'agissant de l'eau destinée à la consommation humaine, l'article D.196 du livre II du Code de l'Environnement.

²³ L'article D.2, 17°, du livre II du Code de l'Environnement définit ce contrat comme étant la « convention conclue entre la Société publique de gestion de l'eau et les organismes d'assainissement agréés, au terme de laquelle ces derniers assurent, contre une rémunération, au nom et pour le compte de la première, des missions de service public, les études, la construction de dispositifs d'épuration et l'épuration de volumes d'eaux usées déterminés ».

service de protection de l'eau potabilisable »²⁵, ainsi que l'intervention de vidangeurs agréés, dont rien n'impose qu'ils soient des personnes morales de droit public²⁶.

Il ne peut être contesté que ces activités constituent des activités marchandes ; l'existence d'un marché en la matière est établie par la circonstance, relevée d'ailleurs dans l'exposé des motifs ainsi que dans la note au Gouvernement relative à l'avant-projet, que, dans d'autres États membres de l'Union européenne, comme le Royaume-Uni ou la France, des opérateurs privés se sont vus confier diverses tâches relevant des activités mentionnées à l'article 1^{er} de l'avant-projet de décret.

Au demeurant, la seule crainte – fût-elle ou non fondée –, invoquée dans l'exposé des motifs, qu'une éventuelle libéralisation des activités concernées pourrait amener une diminution de la qualité des services prestés ou une augmentation de la facture d'eau pour le consommateur, atteste que des opérateurs privés « sont désireux et capables de fournir le service en question sur le marché concerné »²⁷.

Par conséquent, le texte en projet ne pourrait déclarer, dans leur globalité et sans nuance, l'ensemble des activités qu'il vise comme étant des « services non économiques d'intérêt général », comme semble le sous-entendre l'exposé des motifs lorsqu'il se réfère à l'article 2 du Protocole n° 26.

3° La seule interprétation de l'intention de l'auteur de l'avant-projet conforme au droit de l'Union européenne doit donc être de qualifier les activités concernées par le texte en projet de « services d'intérêt économique général ».

Cette intention serait conforme aux indications données par le législateur de l'Union européenne lui-même, qui a inclus dans la notion de service d'intérêt économique

²⁴ Pour les raisons rappelées ci-avant, la circonstance que seules peuvent être agréées au titre d'« organismes d'assainissement » des intercommunales (voir les articles D.344 et suivants du livre II du Code de l'Environnement) est sans incidence sur le caractère économique de leurs activités. À ce propos et surabondamment, l'on ne perdra pas de vue, entre autres, que des personnes morales de droit privé peuvent être associées dans des intercommunales (art. L1512-4 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation), ni que les « organismes d'assainissement agréés » ont la possibilité de confier l'exécution de certaines de leurs missions à des tiers, via la passation de marchés publics (voir, par exemple, l'article D.345 du livre II du Code de l'Environnement), ce qui suppose l'intervention du secteur privé économique en la matière.

²⁵ L'article D.2, 18°, du livre II du Code de l'Environnement définit ce contrat comme étant la « convention conclue entre un producteur d'eau potabilisable qui la destine à la distribution publique et la Société publique de gestion de l'eau, au terme de laquelle cette dernière fait assurer, contre une rémunération, la protection des eaux potabilisables, telle que déterminée dans les programmes visés à l'article D.318, § 2 ».

²⁶ Voir l'article D.222, ainsi que les articles R.390 et suivants du livre II du Code de l'Environnement.

²⁷ La circonstance – fût-elle établie – que la qualité de service serait prétendument moindre et le prix, plus élevé, en cas d'intervention d'opérateurs privés, n'est nullement de nature à démontrer que les opérateurs privés seraient de manière générale « incapables » de fournir l'ensemble des services ici concernés.

général les « services de distribution et de fourniture d'eau et [les] services de traitement des eaux usées »²⁸.

À la différence de la qualification en tant que service non économique d'intérêt général, une telle qualification n'aurait pas pour effet de rendre inapplicables les règles relatives au marché intérieur, dans la mesure où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui lui a été impartie.

À cet égard, la réponse à la question de savoir si les divers régimes juridiques auxquels les activités ici visées sont ou pourraient être soumises, et en particulier leur financement, sont conformes aux règles de l'Union ne dépend pas de l'alinéa en projet mais de l'examen de l'ensemble des textes actuellement en vigueur dans le domaine concerné en Région wallonne, examen dont la section de législation ne saurait être considérée comme saisie sur la base de l'insertion du seul alinéa en projet²⁹.

8. En conclusion, si, dans l'intention de l'auteur de l'avant-projet, la notion de « service d'intérêt général » employée à l'article 1^{er} de l'avant-projet doit être comprise comme signifiant « service non économique d'intérêt général » au sens du droit de l'Union européenne, une telle qualification, comme démontré ci-avant, ne serait pas admissible.

Si son intention est de qualifier lesdites activités de « service d'intérêt économique général » au sens de l'article 14 TFUE, l'alinéa en projet est superflu mais n'en est pas moins admissible sans pour autant avoir pour effet de garantir, en soi, que la Région wallonne, lorsqu'elle encadre, organise, soutient et finance le cas échéant ces services, respecte les exigences nombreuses et complexes que le droit européen impose en la matière. La portée déclarative voire symbolique de l'alinéa en projet, compréhensible dans le contexte décrit dans l'exposé des motifs, doit donc être soutenue par une analyse préalable de conformité aux normes européennes des dispositifs de droit régional actuellement applicables en la matière. L'exposé des motifs sera en conséquence complété sur ce point.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre VANDERNOOT

²⁸ Article 17, paragraphe 1, d), de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur'. À ce titre, ces services sont expressément exclus du champ d'application de la libre prestation de services transfrontières, tel qu'établi par la directive.

²⁹ Voir notamment, dans un sens similaire, *mutatis mutandis*, l'avis 52.936/2 donné le 20 mars 2013 par la section de législation sur un avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 30 mai 2013 'modifiant le décret du 17 juillet 2003 portant constitution d'un Institut wallon de formation en alternance et des indépendants et petites et moyennes entreprises' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2012-2013, n° 791/1, pp. 18-21).