

Numéro du rôle : 4838
Arrêt n° 110/2010 du 6 octobre 2010

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 9, alinéa 2, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, et des juges R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke, J. Spreutels et P. Nihoul, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt n° 198.943 du 15 décembre 2009 en cause de la SA « Total Belgium » et de la SA « Société nationale de transport par canalisations » contre l'Etat belge, parties intervenantes : la SA « Waterwegen en Zeekanaal (W&Z) » et la Région flamande, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 28 décembre 2009, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 9, alinéa 2, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que cette disposition impliquerait que les exploitants d'une conduite de gaz peuvent, dans toutes les hypothèses déclarées d'intérêt national, être soumis à un ordre royal de déplacement, alors que, conformément à l'article 13, alinéa 2, de la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique, les exploitants d'un réseau d'électricité situé sur le domaine public ne peuvent être soumis à un ordre de déplacement émanant du gouvernement que lorsque l'intérêt de la défense nationale l'exige ? »

Des mémoires et des mémoires en réponse ont été introduits par :

- la SA « Total Belgium », dont le siège est établi à 1040 Bruxelles, rue du Commerce 93, et la SA « Société nationale de transport par canalisations », dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, boulevard Bischoffsheim 11;

- la SA « Waterwegen en Zeekanaal », dont le siège est établi à 2830 Willebroek, Oostdijk 110, et la Région flamande;

- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 15 septembre 2010 :

- ont comparu :

. Me D. Verhoeven, *loco* Me D. Lindemans, et Me M. Daelemans, *loco* Me F. Judo, avocats au barreau de Bruxelles, pour la SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations »;

. Me K. Bulkmans *loco* Me S. Vernailen, avocats au barreau d'Anvers, pour la SA « Waterwegen en Zeekanaal » et la Région flamande;

. Me J.-Fr. De Bock, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs E. De Groot et J. Spreutels ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le Conseil d'Etat, section du contentieux administratif, doit se prononcer sur un recours en annulation de certains articles de l'arrêté royal du 21 septembre 2004 imposant la « modification de l'implantation des installations d'oxygène et d'hydrogène de la S.A. 'L'Air Liquide', d'oxygène de la S.A. 'Corenox', d'hydrocarbures liquides de la S.A. 'Fina', d'éthylène gazeux et de propylène de la Société nationale de Transport par Canalisations et de gaz naturel de la S.A. 'Fluxys' (anciennement S.A. Distrigaz), sises sur le territoire de la commune de Kruibeke pour la construction de la zone d'inondation Kruibeke, Bazel, Rupelmonde », introduit par la SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations ».

Les parties requérantes font valoir, entre autres, que l'arrêté attaqué viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il est pris sur la base d'une disposition législative discriminatoire, plus précisément l'article 9, alinéa 2, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : la loi sur le gaz). Cette disposition législative créerait une différence de traitement non justifiable entre les exploitants d'une installation de transport de gaz et les exploitants d'un réseau d'électricité situés sur le domaine public; alors que les premiers pourraient, dans toutes les hypothèses déclarées d'intérêt national, être soumis à un ordre royal de déplacement de leur installation, les seconds, conformément à l'article 13 de la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique (ci-après : la loi sur l'électricité), ne pourraient être soumis à un ordre similaire que lorsque l'intérêt de la défense nationale l'exige. La partie défenderesse souligne, dans ce cadre, que l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz s'applique à toutes les propriétés, alors que l'article 13 de la loi sur l'électricité s'applique uniquement aux propriétés faisant partie du domaine public. Les parties requérantes estiment à cet égard que leur moyen doit être limité au traitement inégal d'exploitants de canalisations situées sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci. Le Conseil d'Etat constate ensuite que les deux dispositions peuvent s'appliquer aux canalisations situées sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci et que l'arrêté attaqué concerne également des terrains appartenant au domaine public. Il constate aussi qu'en vertu de l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz, un déplacement des canalisations est possible dans l'intérêt national, alors que selon l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité, cela ne peut se faire que dans l'intérêt de la défense nationale.

N'étant pas compétent pour se prononcer sur la compatibilité de l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz avec les articles 10 et 11 de la Constitution, le Conseil d'Etat a jugé nécessaire de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut.

III. *En droit*

- A -

A.1. Le Conseil des ministres estime que la question préjudicielle appelle une réponse négative, en premier lieu parce que les situations visées dans cette question ne sont pas comparables. En effet, le gaz est une substance chimique d'origine naturelle, alors que l'électricité est une grandeur physique, produite par l'homme. Le gaz naturel n'étant pas produit en Belgique, il doit être importé de l'étranger. L'électricité est, par contre, produite en Belgique. Sur le territoire belge, le transport de gaz naturel se fait uniquement par canalisations souterraines et le danger d'accidents serait à cet égard très réel. L'électricité est transportée par des câbles qui, bien qu'ils puissent également être installés sous terre, sont généralement fixés au-dessus du sol. Le transport d'électricité serait plus sûr que le transport de gaz.

Le Conseil des ministres déduit de ce qui précède que la situation des exploitants d'installations de transport de gaz ne saurait être comparée à celle des exploitants de conduites d'électricité et que la charge liée à une modification du tracé d'une installation de transport de gaz n'est pas comparable à celle liée à une modification du tracé d'une conduite d'électricité.

A.2.1. Si la Cour devait estimer que les situations sont comparables, le Conseil des ministres considère qu'il n'y a pas de différence de traitement.

Il observe que, bien que les premier et troisième alinéas de l'article 9 de la loi sur le gaz et de l'article 13 de la loi sur l'électricité ne soient pas formulés exactement de la même manière, ils ont exactement le même objectif. En ce qui concerne le deuxième alinéa des dispositions en question, il constate qu'une modification de l'implantation ou du tracé des installations est possible « dans l'intérêt national », en vertu de la loi sur le gaz, et « dans l'intérêt de la défense nationale », selon la loi sur l'électricité. Il conclut de la circonstance que les travaux préparatoires de ces lois ne disent rien au sujet de la portée précise de ces notions qu'on ne saurait considérer qu'il y a lieu de leur donner des significations différentes. En d'autres termes, il n'y aurait pas de raison d'interpréter l'intérêt de la défense nationale en le limitant aux aspects militaires. Le Conseil des ministres souligne également qu'on ne peut pas perdre de vue que la loi sur l'électricité a été adoptée peu de temps après la guerre 1914-1918, laquelle a indubitablement contribué à forger la conception de l'intérêt général à cette époque.

A.2.2. Le Conseil des ministres renvoie ensuite à d'autres réglementations concernant des installations pour équipements d'utilité publique.

Il renvoie, entre autres, à l'article 98, § 3, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, qui dispose, dans le domaine des installations de télécommunication, que l'autorité publique a le droit de faire modifier l'installation ou le plan d'aménagement des câbles, lignes aériennes et équipements connexes, aux frais de l'opérateur du réseau public de télécommunications concerné, à l'occasion de travaux qu'elle désire effectuer au domaine public qu'elle gère. Il renvoie également à l'article 10 de la loi du 6 février 1987 relative aux réseaux de radiodistribution et de télédistribution et à la publicité commerciale à la radio et à la télévision, qui accorde également aux autorités publiques le droit de faire modifier, sur leur domaine respectif, les dispositions ou le tracé d'une installation, ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent. Les frais de ces modifications sont à charge du « distributeur » lorsqu'elles sont imposées « soit pour un motif de sécurité publique, soit pour préserver un site, soit dans l'intérêt de la voirie, des cours d'eaux, des canaux ou d'un service public, soit comme conséquence d'un changement apporté par les riverains aux accès des propriétés en bordure des voies empruntées ». Il renvoie enfin à la loi du 17 janvier 1938 « réglant l'usage par les autorités publiques, associations de communes et concessionnaires de services publics ou d'utilité publique, des domaines publics de l'Etat, des provinces et des communes, pour l'établissement et l'entretien de canalisations et notamment des canalisations d'eau et de gaz », applicable à tous les services d'utilité publique, sauf les installations concernant le transport d'électricité, les télécommunications et la télévision par câble ainsi que le transport de gaz (pour lesquelles une législation spécifique est d'application). Cette loi serait, par contre, applicable aux installations relatives à la distribution de gaz. En vertu de cette loi, le Gouvernement a le droit de faire modifier la disposition ou le tracé d'une installation, ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent, lorsque « l'intérêt de la défense nationale » l'exige, mais la doctrine admettrait qu'il n'y a pas lieu, à cet égard, de faire une distinction, au niveau du contenu, avec les dispositions dans lesquelles il est question de l'« intérêt national ».

A.2.3. Compte tenu de la marge d'interprétation, le Conseil des ministres estime que les deux dispositions législatives mentionnées dans la question préjudicielle doivent recevoir une interprétation conforme à la Constitution, plus précisément en ce sens que les notions d'« intérêt national » et d'« intérêt de la défense nationale » ont une portée identique.

A.3. Si la Cour devait estimer qu'il existe effectivement une différence de traitement, le Conseil des ministres considère que cette différence est raisonnablement justifiée. En effet, le transport de gaz est plus dangereux que le transport d'électricité, ce qu'atteste, par exemple, la présence d'une réglementation spécifique au niveau des consignes de sécurité à respecter lors de l'établissement et de l'exploitation d'installations de transport de gaz par canalisations et lors de l'exécution de travaux à proximité d'installations de transport de produits gazeux et autres par canalisations (arrêtés royaux des 11 mars 1966 et 21 septembre 1988). Ces consignes de sécurité seraient beaucoup plus rigoureuses que celles applicables aux installations d'électricité.

Si le législateur a réellement entendu instaurer une différence de traitement, le Conseil des ministres postule que le but poursuivi par cette différence est lié à des questions de sécurité. Le gaz devant être abordé avec la plus grande prudence, il est nécessaire, selon le Conseil des ministres, d'avoir la possibilité de modifier le tracé et l'implantation d'une installation de transport de gaz dans tous les cas d'intérêt national, et donc pas uniquement dans l'intérêt de la défense nationale. En outre, la différence de traitement en cause n'aurait pas d'effets disproportionnés.

A.4.1. La SA « Waterwegen en Zeekanaal » et la Région flamande (parties intervenantes devant le juge *a quo*) estiment que la question préjudicielle appelle une réponse négative au motif que la situation de l'exploitant d'une conduite d'électricité n'est pas comparable à celle de l'exploitant d'une installation de transport de gaz.

A.4.2. La SA « Waterwegen en Zeekanaal » et la Région flamande estiment que la présence d'une conduite d'électricité sur une propriété ou au-dessus de celle-ci est beaucoup moins grave que la présence de canalisations de transport de gaz dans le sous-sol d'une propriété. Elles sont d'avis que la loi sur le gaz a tenu compte à juste titre de cette influence sur les droits de propriété et de jouissance des personnes. Les canalisations de transport de gaz, qui sont toujours situées dans le sous-sol du domaine de quelqu'un, pourraient plus fréquemment entrer en conflit avec des travaux publics d'intérêt général - qui dépassent l'intérêt purement local - que des conduites d'électricité, qui sont généralement fixées à un mur ou à un mât. Les parties intervenantes devant le juge *a quo* prétendent que les grands travaux d'infrastructure ne sont généralement pas perturbés par des conduites d'électricité surplombantes mais bien par des canalisations de transport de gaz. Pour cette raison, les exploitants de conduites de gaz ne seraient pas comparables aux exploitants de conduites d'électricité.

A.4.3. Selon elles, le législateur a pris une mesure pertinente en établissant, au bénéfice des titulaires d'une autorisation de transport de gaz, une servitude légale d'utilité publique pour l'usage du domaine public ou privé et de fonds privés, accompagnée, pour le propriétaire ou l'ayant droit du fonds grevé, de droits compensatoires visant à sauvegarder au maximum les droits de jouissance de ces derniers sur le fonds grevé. Pour elles, il est donc logique et non déraisonnable que les titulaires d'une telle autorisation, eu égard à l'énorme privilège que la loi a établi en leur faveur, doivent déplacer leurs installations, à leurs propres frais, sur ordre du Roi, chaque fois que l'intérêt du pays l'exige - et pas uniquement, donc, dans l'intérêt de la défense nationale. Etant donné que l'installation d'une canalisation de transport de gaz, dont le tracé est souvent long, requiert généralement une emprise en sous-sol, tant sur le domaine privé ou public que sur des fonds privés, il se justifie, selon les parties intervenantes, qu'une distinction soit opérée, dans l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz, selon que les canalisations sont situées dans le domaine public ou privé ou dans des fonds privés.

A.5. Si la Cour devait estimer qu'il s'agit bien de catégories de justiciables comparables, la SA « Waterwegen en Zeekanaal » et la Région flamande soulignent qu'il existe des différences objectives entre les installations de transport de gaz et les conduites d'électricité. Elles renvoient à cet égard à l'arrêt de la Cour n° 62/2006 du 26 avril 2006 dans lequel la différence de traitement entre les propriétaires d'installations de transport de gaz et les propriétaires d'installations de distribution de gaz aurait été admise en raison de la nature essentiellement différente de ces installations. Elles estiment que cet argument est d'autant plus pertinent en l'espèce que les différences objectives entre les installations de transport de gaz et les conduites d'électricité sont encore plus nombreuses.

A.6.1. La SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations » (parties requérantes devant le juge *a quo*) estiment que la question préjudicielle appelle une réponse positive.

A.6.2. Elles considèrent que, bien que le tracé choisi pour les canalisations ne doive pas nécessairement demeurer pour l'éternité, le titulaire d'une autorisation de transport doit pouvoir compter sur le fait que l'emplacement de son infrastructure, qui est déclarée d'utilité générale, possède une certaine stabilité. Il serait donc logique de limiter la possibilité, pour l'autorité publique, de demander un déplacement des installations aux frais du titulaire de l'autorisation de transport. Les frais qui sont liés pour le titulaire de l'autorisation à un déplacement « exceptionnel » pourraient dans ce cas être considérés, selon elles, comme une compensation pour les avantages que le titulaire peut retirer de l'exploitation de son installation.

A.7.1. La SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations » estiment que les titulaires d'une autorisation de transport de gaz et les titulaires d'une autorisation de transport d'électricité sont manifestement comparables, même s'il existe entre ces deux catégories un critère de distinction objectif, à

savoir la nature de la source d'énergie transportée. Selon elles, la comparaison doit se faire entre les conduites de gaz et les conduites d'électricité, et donc pas entre le gaz et l'électricité.

A.7.2. On ne voit pas clairement, selon elles, quel but le législateur aurait poursuivi en instaurant la différence de traitement en cause. On ne trouverait rien, dans les travaux préparatoires de la loi sur l'électricité, quant à l'intention qui animait le législateur lorsqu'il a adopté l'article 13, alinéa 2, de cette loi. Le principe semble avoir été, selon elles, que des charges déraisonnablement lourdes ne pouvaient être imposées aux entreprises concernées, de sorte que l'obligation de supporter des frais de déplacement devait être limitée au cas exceptionnel où ce déplacement sert « l'intérêt de la défense nationale ».

Elles soulignent ensuite que lors des travaux préparatoires de la loi sur le gaz, le législateur s'est écarté de son intention initiale, pour chercher l'inspiration dans la loi sur l'électricité. Alors que dans l'avant-projet de loi, il n'était question de déplacement du tracé des installations de transport de gaz que « lorsque l'intérêt de la sécurité nationale le commande », il a été opté, dans le texte définitif du projet, pour la possibilité beaucoup plus large, laquelle a également été reprise en fin de compte dans le texte de loi même. Selon elles, on ne trouve toutefois aucune justification, dans les travaux préparatoires, pour ce changement de cap. L'argument du Conseil des ministres fondé sur les risques pour la sécurité liés aux conduites de gaz ne saurait, selon elles, constituer une justification, parce que cet argument plaide précisément en faveur de déplacements aussi limités que possible des canalisations. En outre, les produits transportés par conduites de gaz ne seraient pas tous aussi peu sûrs.

En l'absence de justification pour la différence de traitement critiquée, la SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations » estiment que le principe d'égalité et de non-discrimination est violé.

A.7.3. La SA « Total Belgium » et la SA « Société nationale de transport par canalisations » contestent la thèse du Conseil des ministres selon laquelle la notion d'« intérêt de la défense nationale », utilisée dans l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité, a la même portée que la notion d'« intérêt national », utilisée dans l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz. Etant donné que les travaux préparatoires ne contiennent aucune indication allant dans le sens de cette interprétation, les notions en question devraient être interprétées selon leur signification habituelle.

En ce qui concerne la position de la SA « Waterwegen en Zeekanaal » et de la Région flamande, selon laquelle une installation de transport de gaz a un « impact plus important » sur la propriété d'autrui, elles ne voient pas en quoi ceci pourrait être important en l'espèce. En effet, l'impact sur les droits de propriété et de jouissance d'une personne concerne des intérêts privés et non l'intérêt général du pays. Elles estiment également que la comparaison avec l'arrêt de la Cour n° 62/2006 n'est pas pertinente.

- B -

B.1.1. L'article 9 de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : la loi sur le gaz), tel qu'il a été modifié par l'article 8 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché du gaz et au statut fiscal des producteurs d'électricité, dispose :

« Le titulaire d'une autorisation de transport a le droit d'exécuter sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci tous travaux nécessaires à l'établissement, au fonctionnement et à l'entretien en bon état des installations de transport de gaz. Ces travaux doivent être exécutés conformément aux conditions stipulées dans l'autorisation de transport, et dans le respect de toutes dispositions légales et réglementaires en vigueur en la matière.

Lorsque l'intérêt national le commande, le Roi a le droit de faire modifier l'implantation ou le tracé de l'installation de transport de gaz ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent. Le coût de ces modifications est à la charge de l'exploitant de l'installation de transport de gaz.

L'Etat, les provinces et les communes possèdent le même droit en ce qui concerne les installations de transport de gaz établies sur leur domaine public. Les modifications ainsi produites sont réalisées aux frais de l'exploitant de l'installation de transport de gaz lorsqu'elles sont imposées soit pour un motif de sécurité publique, soit pour préserver la beauté d'un site, soit dans l'intérêt d'un service public ou des cours d'eau, canaux et voies publiques, soit en raison de changements apportés aux accès des propriétés situées en bordure de la voie publique. Dans les autres cas, elles sont à la charge de l'Etat, de la province ou de la commune, qui peuvent alors exiger un devis préalable et, en cas de désaccord sur le prix des travaux à exécuter, procéder eux-mêmes à cette exécution ».

B.1.2. L'article 13 de la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique (ci-après : la loi sur l'électricité), tel qu'il est d'application en Région flamande, dispose :

« L'Etat, les provinces, les communes, les associations de communes, de même que les concessionnaires de distributions publiques et les titulaires de permissions de voirie, ont le droit d'exécuter sur ou sous les places, routes, sentiers, cours d'eau et canaux faisant partie du domaine public de l'Etat, des provinces et des communes, tous les travaux que comportent l'établissement et l'entretien en bon état des lignes aériennes ou souterraines, à condition toutefois de se conformer aux lois et aux règlements, ainsi qu'aux dispositions spécialement prévues à cet effet, soit dans les décisions administratives, soit dans les actes de concession ou de permission.

Lorsque l'intérêt de la défense nationale l'exige, le gouvernement a le droit de faire modifier les dispositions ou le tracé d'une installation ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent. Les frais des travaux sont à charge de l'entreprise qui a établi l'installation.

L'Etat, les provinces et les communes ont, en tout cas, sur leur domaine respectif, le droit de faire modifier ultérieurement les dispositions ou le tracé d'une installation, ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent. Si les modifications sont imposées, soit pour un motif de sécurité publique, soit pour préserver la beauté d'un site, soit dans l'intérêt de la voirie, des cours d'eau, des canaux ou d'un service public, soit comme conséquence des changements apportés par les riverains aux accès des propriétés en bordure des voies empruntées, les frais de travaux sont à charge de l'entreprise qui a établi l'installation; dans les autres cas, ils sont à charge de l'autorité qui impose les modifications. Celle-ci peut exiger un devis préalable et, en cas de désaccord, procéder elle-même à l'exécution des travaux.

Les communes et associations de communes ne sont astreintes à aucune formalité administrative pour placer et entretenir les canalisations électriques sur leur propre voirie ».

B.2.1. Le juge *a quo* demande si l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que les exploitants d'une conduite de gaz peuvent, dans toutes les hypothèses déclarées d'intérêt national, être soumis à un arrêté royal de déplacement, alors que, conformément à l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité, les exploitants d'un réseau d'électricité situé sur le domaine public ne peuvent être soumis à un ordre de déplacement émanant du gouvernement que lorsque l'intérêt de la défense nationale l'exige.

B.2.2. Il ressort de la décision de renvoi et de sa motivation que la différence de traitement porte sur des installations situées sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci.

B.3. Contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, la notion d'« intérêt de la défense nationale » contenue dans l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité est distincte de la notion d'« intérêt national » contenue dans l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz.

B.4. Contrairement à ce que font valoir le Conseil des ministres, la SA « Waterwegen en Zeekanaal » et la Région flamande, les exploitants d'une installation de transport de gaz située sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci sont suffisamment comparables aux exploitants d'une conduite d'électricité située sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci, en ce qui concerne la réglementation relative à l'obligation de procéder à leurs frais au déplacement de leur installation,.

B.5.1. La loi sur le gaz a pour objet de régler le transport de gaz effectué au moyen de canalisations.

Aux termes de l'article 3 de cette loi, la construction et l'exploitation de toute installation de transport de gaz sont soumises à l'octroi préalable d'une autorisation individuelle délivrée par le ministre. L'article 9, alinéa 1er, de cette même loi confère au titulaire d'une autorisation le droit d'exécuter, aux conditions stipulées dans l'autorisation de transport et dans le respect de toutes dispositions réglementaires et légales en vigueur en la matière, sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci tous travaux nécessaires à l'établissement, au fonctionnement et à l'entretien en bon état des installations de transport de gaz. Selon l'article 11 de la loi précitée, l'occupation partielle du domaine public doit respecter l'usage

auquel celui-ci est affecté et cette occupation n'entraîne aucune dépossession mais est constitutive d'une servitude légale d'utilité publique interdisant tout acte de nature à nuire aux installations ou à leur exploitation.

B.5.2. Il ressort des travaux préparatoires qu'en adoptant la loi du 12 avril 1965, le législateur voulait, entre autres, mettre fin à la situation antérieure, qui impliquait que les entreprises souhaitant faire usage, pour leurs installations de transport de gaz, du domaine public des communes, des provinces et de l'Etat, devaient obtenir une autorisation préalable de chacune de ces autorités :

« Le régime actuel en matière d'occupation du domaine public par les installations de gaz donne aux autorités dont dépend le domaine utilisé (Etat, province, commune) le droit d'accorder les autorisations d'occupation de leur domaine, sauf recours au Roi.

Ce régime est très disparate puisque chaque propriétaire du domaine public peut pratiquement assortir les autorisations données des conditions particulières qui lui paraissent souhaitables. De plus, il faut autant d'autorisations qu'il y a de propriétaires de domaine.

Le système préconisé par la loi modifie cette situation qui est préjudiciable à une exploitation rationnelle eu égard à la précarité fondamentale des autorisations accordées et aux coûts onéreux imposés par des déplacements de canalisations parfois très peu de temps après leur établissement.

Par la présente loi l'occupation du domaine public dépendra d'une autorité centrale » (*Doc. parl.*, Chambre, 1964-1965, n° 899/1, p. 9).

C'est pour cette raison qu'il a été précisé que la construction et l'exploitation d'une installation de transport de gaz est soumise à l'autorisation préalable d'une seule autorité publique (article 3) et que le titulaire d'une telle autorisation a en principe le droit d'exécuter des travaux sous ou sur le domaine public de l'Etat, des communes et des provinces ou au-dessus de celui-ci (article 9, alinéa 1er).

B.6.1. Selon l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz, le Roi a le droit, lorsque l'intérêt national le commande, de faire modifier l'implantation ou le tracé de l'installation de transport de gaz ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent aux frais de l'exploitant de l'installation de transport de gaz.

Cette disposition ne peut pas être dissociée de la disposition contenue dans l'article 9, alinéa 3, de cette loi, selon laquelle l'Etat, les provinces et les communes ont le droit, en ce qui concerne les installations de transport de gaz établies sur leur domaine public, de faire modifier l'implantation ou le tracé de ces installations ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent, et ce aux frais de l'exploitant de ces installations, lorsque ces modifications sont imposées soit pour un motif de sécurité publique, soit pour préserver la beauté d'un site, soit dans l'intérêt d'un service public ou des cours d'eau, canaux et voies publiques, soit en raison de changements apportés aux accès des propriétés situées en bordure de la voie publique. Dans les autres cas, les frais sont à charge de l'Etat, de la province ou de la commune.

B.6.2. Il peut être déduit de la place à laquelle figurent les règles contenues dans les deuxième et troisième alinéas de l'article 9 de la loi du 12 avril 1965 - à savoir immédiatement après la règle accordant au titulaire d'une autorisation le droit d'effectuer des travaux sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci - que la possibilité pour les autorités concernées de faire modifier, aux frais de l'exploitant des installations, l'implantation ou le tracé des installations de transport de gaz ainsi que les ouvrages qui s'y rapportent a été considérée par le législateur comme une compensation du droit des titulaires d'une autorisation de transport de gaz de faire usage du domaine public des diverses autorités.

B.6.3. Compte tenu de l'objet général de la législation dont fait partie la disposition litigieuse, à savoir faciliter le transport de quantités sans cesse croissantes de gaz naturel et d'autres gaz, le législateur a pris une mesure pertinente en établissant une servitude légale d'utilité publique pour l'usage du domaine public, assortie, pour les autorités publiques concernées, de droits visant à sauvegarder leurs droits de jouissance sur le fonds grevé.

B.6.4. Compte tenu du but plus spécifique de cette législation, mentionné en B.5.2, le législateur a pu estimer qu'il était nécessaire, afin d'éviter que les communes et les provinces exigent le déplacement des installations situées sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci sans qu'existent des motifs admissibles pour ce faire, de ne faire supporter le coût de ce déplacement par l'exploitant de l'installation que dans les cas d'intérêt général ou privé définis dans l'article 9, alinéa 3, de la loi sur le gaz. Bien que l'énumération figurant dans

cette disposition soit limitative, les autorités publiques concernées disposent néanmoins, compte tenu de la nature générale des motifs d'intérêt général qui y sont énumérés - plus précisément la sécurité publique, la préservation de la beauté d'un site, l'intérêt d'un service public ou des cours d'eau, canaux et voies publiques - de larges possibilités d'exiger le déplacement des installations aux frais de l'exploitant.

B.6.5. Le législateur a également pu estimer que le risque qu'un déplacement de canalisations soit exigé sans motif acceptable n'existe pas dans la même mesure lorsque cette décision est prise par le Roi. Le droit du Roi de commander le déplacement des installations situées sous, sur ou au-dessus du domaine public des communes, des provinces et de l'Etat est proportionné au fait qu'une seule autorisation préalable est requise pour l'utilisation du domaine public de ces diverses autorités. La mesure qui prévoit que le Roi peut demander un déplacement aux frais de l'exploitant chaque fois qu'Il estime que « l'intérêt national » l'exige est pertinente par rapport aux objectifs poursuivis par le législateur.

B.7. L'article 13 de la loi sur l'électricité est fondé sur des hypothèses de départ similaires.

L'exposé des motifs du projet de loi mentionne à ce sujet ce qui suit :

« Actuellement, lorsqu'une entreprise de distribution régie ou concédée par une commune doit emprunter la voie publique en dehors de la zone qu'elle est appelée à desservir comme aussi lorsque n'importe quelle autre entreprise se trouve dans le cas de devoir se servir de la voie publique, il y a lieu pour elle de se pourvoir d'une autorisation auprès des différentes autorités dont relèvent les routes que les conducteurs doivent emprunter. S'ils empruntent à la fois la voirie de l'Etat, celle de la Province et celle de multiples communes, le nombre des autorisations nécessaires peut devenir très considérable. [...]

Il est inutile d'insister sur les inconvénients d'une telle situation. En vue d'y remédier, le projet dispose à l'article 2 que : tant pour leurs propres besoins que pour les permissions de voirie ou les concessions de distribution qu'ils accorderont en vue de la nouvelle loi, l'Etat, les Provinces et les Communes auront le droit d'effectuer ou de laisser effectuer par des particuliers ou des sociétés le transport et la distribution de l'énergie électrique au moyen de conducteurs empruntant la voie publique aussi bien lorsque celle-ci fait partie que lorsqu'elle ne fait pas partie de leur domaine respectif. Il en résultera que pour établir et exploiter une ligne électrique, les entreprises particulières n'auront plus besoin à l'avenir que d'une seule permission de voirie, quelles que soient les routes utilisées. Cela simplifiera de beaucoup les formalités et donnera la garantie que les installations seront établies et exploitées dans des conditions plus favorables au double point de vue économique technique » (*Doc. parl.*, Chambre, 1922-1923, n° 393, pp. 2-3).

En ce qui concerne le droit de l'autorité publique de demander un déplacement des canalisations aux frais de l'exploitant, un sénateur a déclaré :

« Je crois que, en cette matière, nous ne devons pas oublier qu'il ne peut jamais être question d'aliéner le domaine public, sur lequel le concessionnaire ou transporteur a simplement le droit de passer. Cette permission ne peut constituer pour le bénéficiaire un droit de propriété dans le sens de propriété privée, auquel on ne peut porter atteinte ou trouble sans devoir une indemnité.

[...]

La commune, lorsqu'elle accordait une concession de voirie, accordait un avantage qui, autrefois était essentiellement précaire. C'est contre cette précarité que le législateur a voulu, dans la nouvelle loi, prémunir les sociétés concessionnaires ou celles qui font des transports d'électricité, en les mettant à l'abri de toute espèce de vexations possibles de la part du pouvoir communal ou provincial. Il est donc entendu qu'on accorde un droit stable de passage. Mais, quant à la modalité de l'exercice de ce droit, il faut absolument, pour qu'on respecte l'autorité publique, que celle-ci puisse réglementer la façon dont ce droit sera exercé. Si, pour un motif d'utilité publique, il est indispensable de changer l'emplacement d'un pylône ou d'un poteau, il faut que le concessionnaire sache d'avance qu'il est exposé à devoir faire exécuter ce déplacement à ses frais. Il est évident que, si une commune ou une province obligeait une société qui est concessionnaire ou qui transporte simplement le courant à modifier toute une ligne dans des conditions absolument vexatoires, [...] il y aurait toujours le recours aux autorités supérieures, qui peuvent intervenir en cas de lésion de l'intérêt général » (*Ann.*, Sénat, 11 décembre 1924, p. 238).

B.8.1. La règle contenue dans l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité diffère néanmoins de celle contenue dans l'article 9, alinéa 2, de la loi sur le gaz, en ce sens que le gouvernement peut, en vertu de la première règle, ordonner un déplacement des canalisations aux frais de l'exploitant lorsque l'intérêt de la défense nationale l'exige, alors que, selon la deuxième règle, le Roi peut le faire lorsque l'intérêt national le commande.

B.8.2. La règle contenue dans l'article 13, alinéa 2, de la loi sur l'électricité doit cependant être lue en combinaison avec celle figurant au troisième alinéa de cette disposition, selon laquelle l'Etat, les provinces et les communes ont le droit d'exiger le déplacement, aux frais de l'exploitant, des canalisations qui sont situées sur leur domaine respectif lorsque ce déplacement peut être justifié par les motifs d'intérêt général et privé qui y sont énumérés - qui sont les mêmes que ceux énumérés à l'article 9, alinéa 3, de la loi sur le gaz -, ce qui a pour conséquence qu'il peut être décidé de procéder à un tel déplacement dans d'autres cas

aussi que celui où l'intérêt de la défense nationale l'exige, fût-ce alors par les diverses autorités en ce qui concerne leur domaine public respectif. Ceci n'empêche toutefois pas que la disposition en cause crée une différence de traitement entre les exploitants de canalisations situées sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci, selon qu'il s'agit de conduites d'électricité ou de canalisations de transport de gaz : en effet, les exploitants d'une canalisation de transport de gaz peuvent être obligés par le pouvoir exécutif, dans un plus grand nombre de cas que peuvent l'être les exploitants d'une conduite d'électricité, à déplacer à leurs frais leur canalisation située sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci - quelle que soit l'autorité publique à laquelle appartient ce domaine.

B.9. Compte tenu de la nature essentiellement différente des canalisations, et plus précisément de leur impact différent sur le domaine public et des différences concernant les questions de sécurité liées aux canalisations - questions qui, pour les conduites de gaz plus que pour les conduites d'électricité, peuvent nécessiter une intervention efficace et coordonnée des pouvoirs publics -, la différence de traitement, tout en n'étant pas imposée par les articles 10 et 11 de la Constitution, n'est pas dépourvue de justification raisonnable.

B.10. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 9, alinéa 2, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 6 octobre 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt