



## *Editorial*

Vous êtes certainement un lecteur assidu de CHEMIN FAISANT et vous vous êtes étonné de ne pas recevoir votre exemplaire en septembre dernier.

Non, il n'y a pas eu de problème avec notre fichier, non, la poste n'est pas à incriminer. Nous avons tout simplement décidé de retarder la sortie du N° 17 que vous avez sous les yeux.

La date de notre assemblée générale annuelle a été avancée en juin. Septembre était en effet assez tard pour discuter du budget d'un exercice largement entamé et pour établir les objectifs se rapportant à cette même période. Nous avons alors jugé préférable de convoquer l'AG en même temps que l'envoi du bulletin en mai, la seconde sortie annuelle étant prévue début décembre.

Nous aimerions vous rappeler que nous sommes attentifs aux avis exprimés par nos membres. Il nous est toujours agréable et réconfortant de voir nos actions et démarches appréciées, voire encouragées. Et, même s'il y avait un bémol à insérer dans notre partition, pourquoi ne pas nous le signaler ?

Votre fidélité à renouveler votre cotisation est une attitude positive valant les meilleurs encouragements. Surtout quand, ainsi que remarqué récemment, le membre en a délibérément majoré le montant. Geste que nous considérons comme enthousiaste à notre égard.

Merci

Philippe Gervais

# LE MOT DU PRESIDENT

L'année 2011 qui s'achève restera évidemment dans les mémoires des défenseurs des chemins comme l'année du décret 234 instaurant avec 170 ans de retard l'imprescriptibilité de la voirie vicinale. Ce décret du 3 juin 2011 marque effectivement un tournant capital dans la perception de l'importance de cette petite voirie souvent mise à mal par des riverains peu scrupuleux qui se l'accaparent en douce en profitant d'une législation qui était jusque là anormalement laxiste en la matière.

Certes ce vote a aussi boosté la mise en œuvre de la réforme de la législation en matière de voirie vicinale, laquelle est actuellement discutée au cabinet du Ministre Benoit Lutgen en charge du régime juridique de la voirie terrestre, avec tous les acteurs de terrain qu'on appelle désormais les « auditionnés du 14 février 2011 » (date à laquelle ils ont été entendus au Parlement wallon dans le cadre de l'examen du décret 234) et les administrations régionales.

Les réunions au cabinet en sont au stade de la détermination des objectifs à atteindre en précisant par exemple la portée juridique de l'atlas, et différentes questions préalables permettant ensuite, lorsqu'elles auront été tranchées par le Gouvernement wallon, après avis des participants aux réunions au cabinet, de charger un bureau juridique déjà présent aux réunions, de rédiger les textes à la lumière des textes tout ficelés déjà proposés essentiellement par l'Union des Villes et Communes, par l'Association des Provinces et par ...Itinéraires Wallonie. Mais ceux qui ne partagent pas nos vues (FWA et NTF(propriétaires terriens) sont aussi présents aux réunions et sont aussi actifs pour faire des propositions. Différentes administrations wallonnes aux intérêts pas toujours convergents participent également au débat qui reste,-c'est vrai- affaire de spécialistes quant à la portée des réformes préconisées. On en saura évidemment un peu plus quand des textes auront pu être élaborés. Ce devrait être le cas dans le courant du premier semestre 2012.

La révision de l'atlas fait évidemment aussi partie des débats en cours et n'est certainement pas l'aspect le moins complexe du dossier.

Pour le reste, nous n'avons jamais autant ouvert de dossiers de chemins à problèmes qu'en 2011 mais ne pensons pas qu'il y ait recrudescence de cas litigieux mais seulement recrudescence de cas qui émergent désormais à la lumière, à la faveur de la publicité faite autour de l'adoption du décret 234 en juin 2011, ce qui a incité certains à accélérer des procédures qu'ils avaient laissées en dormance jusque là.

Mais quelques dossiers emblématiques ont aussi « bougé ».

Citons évidemment le cas le plus flagrant des chemins du Bois de Harre à Manhay où le propriétaire du bois avait offert 600.000 € à la commune pour pouvoir s'accaparer tous les chemins vicinaux le traversant mais où le Collège provincial de la province de Luxembourg a refusé ce déclassement des chemins vicinaux en faisant preuve d'une vision à long terme de l'intérêt de conserver ce patrimoine local.

En Brabant Wallon, nous participons à une action en tierce opposition (\*) à Grez-Doiceau contre un jugement de justice de paix attribuant pour non usage un chemin vicinal à un châtelain riverain alors qu'il ne fait nullement la preuve irréfutable que personne n'y est passé, conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation. On trouvera dans ce numéro un article sur la portée de cette jurisprudence.

Nous avons vu éclore un peu partout en Wallonie des dossiers dont nous nous occupons ardemment, que ce soit à Grez-Doiceau, Frasnes-lez-Anvaing, Aubel, Charneux-Herve, Thimister, La Calamine, Plombières, Sprimont, Moha, Rencheux-Vielsalm, Harre, Morialmé-Florennes, Maillen-Assesse, Dinant-Walzin, Dréhance, Foy ND, Anseremme, Floreffe-Soye, Virelles-Chimay, etc...

Jamais il n'y en a eu autant de nouveaux en une seule année et ils sont tous traités dans leurs spécificités, avec succès ou avec échec, mais évidemment aussi dans la limite de nos moyens, avec ou sans la collaboration communale, elle aussi très variable d'une commune à l'autre (on lira dans ce N° un article également sur les obligations des communes en matière de voirie.)

Bref, au passage des fêtes de fin d'année et à l'an neuf, souhaitons-nous que l'année 2012 puisse être aussi fructueuse en avancées pour la protection de la petite voirie que ne le fut 2011 avec l'adoption du décret, même si, sur le plan de certains dossiers locaux évoqués ci-avant nous n'avons pas toujours eu le succès espéré.

Joyeux Noël, Excellente année 2012 à tous et à toutes.

Le président

---

(\*) tierce opposition = action judiciaire menée par des tiers non impliqués ou non cités dans un premier jugement contre lequel l'opposition est faite (devant le même juge) dans les 3 mois après qu'ils aient pris connaissance du jugement.

# Suppression des chemins

## L'intérêt général, clé de voûte des décisions administratives de déclassement de voiries vicinales

Les chemins vicinaux, nous l'avons souvent rappelé dans cette revue, peuvent être supprimés selon deux modes de procédure. Primo, la procédure judiciaire où un jugement atteste de l'usurpation trentenaire liée à une absence totale d'utilisation par le public. Ce jugement s'effectue en général dans le cadre de la justice de paix ou auprès des cours d'appel. C'est l'application du fameux article 12 que nous (et d'autres aussi !) sommes parvenus à faire modifier pour permettre l'extinction progressive de ses effets pervers. Secundo, la décision administrative de suppression du chemin (art.27 et 28). La décision est prise par le Collège provincial, avec recours éventuel auprès du gouvernement régional, sans parler du Conseil d'Etat.

Nous avons donc milité pour que la suppression soit limitée à cette seule voie, garante d'une publicité et d'un contrôle démocratique. Pour autant, il tombe sous le sens, pour qui s'intéresse à cette matière, que beaucoup d'efforts de compréhension sont encore nécessaires dans le chef des autorités administratives, en particulier au niveau communal qui, dans la plupart des cas, est l'organe initiateur de la proposition de suppression auprès du pouvoir provincial.

Pour partir sur une bonne base et se reposer sur des principes clairs et sains, rien de tel que de se référer aux dossiers qui sont montés jusqu'au Conseil d'Etat et d'y reprendre les considérations qui y ont été exprimées. Un dossier nous paraît exemplaire, celui de Beauraing en février 2000 (référence 85.175). Certaines phrases y énoncées devraient être reprises en lettres d'or dans le "manuel du parfait gestionnaire du patrimoine communal", donc nous ne nous lasserons pas de les reprendre. En l'occurrence, reprenant presque mot pour mot l'argumentation du collège provincial de Namur (à cette époque appelé « députation permanente »), la Région wallonne argumentait comme suit

*"en effet, c'est la décision de l'autorité communale d'abandonner le chemin, en accord avec l'intérêt général, qui peut donner, le cas échéant, droit de rachat par les riverains, et non la volonté des riverains d'acquérir une portion du territoire communal qui doit entraîner la suppression dudit chemin".*

Le Conseil d'Etat a confirmé que la motivation de la décision de la Région était "exacte, fondée et admissible". Cette conception énoncée tant par la Région que par la Province devrait toujours s'imposer dans les actes de l'autorité communale. On sait malheureusement (voir cas du Bois de Harre) que ce n'est pas toujours le cas.

En pratique, c'est donc bien clairement l'intérêt général d'une suppression qui doit orienter la décision d'une commune de proposer un déclassement de chemin. Ce qui a bien sûr tout un tas de conséquences.

On rappellera d'abord qu'en regard de l'intérêt général, utilisation et utilité ne signifient pas la même chose. Un chemin largement utilisé peut être déclassé parce que l'intérêt général le motive (par exemple dans le cadre de la construction d'infrastructures publiques de grande importance telles qu'autoroutes, installation portuaires, voies ferrées...). Inversement, un sentier oublié depuis des décennies peut s'avérer primordial ou même simplement intéressant dans le cadre de la création d'un réseau de promenades ou pour améliorer la mobilité "lente". L'exemple du réseau Ravel illustre ce phénomène qu'une chose conçue pour un usage devenu complètement désuet peut s'avérer par ailleurs d'un grand intérêt (général !) pour une utilisation future sans aucun rapport avec la fonction d'origine.

On ajoutera que, quand elle gère le domaine public, c'est le seul intérêt général qui doit être pris en compte par l'autorité. Et non l'intérêt privé ! Celui-ci trouvera quant à lui toujours d'ardents défenseurs dans le chef des intéressés. Bien entendu, cette défense et promotion de l'intérêt général doit respecter le cadre légal et éviter toute spoliation. Ainsi quand, dans le cadre du maintien ou non de chemins vicinaux existants, un échevin de Floreffe parlait d'équilibre entre intérêts particuliers et intérêt général, il sortait de ses compétences et risquait de léser indûment l'intérêt général. Seul ce dernier devait être pris en compte. De même, quand le collège de Gesves envisageait de céder un chemin pour permettre à un particulier de se construire sa place de parking, il allait droit "dans le mur" car les recettes modestes qu'il pouvait se ménager étaient loin de contrebalancer les nuisances que la suppression de ce chemin allaient générer dans le chef de la circulation "lente" (insécurité car obligation de se limiter à de la route, allongement du parcours, détricotage d'un réseau viaire...). L'objectif de fournir un parking à un privé était quant à lui totalement hors de propos. Bien heureusement, le bon sens a refait surface et le collège communal a revu sa position et maintenu le chemin vicinal (s'évitant les recours tout préparés chauds d'Itinéraires Wallonie, sentiers.be et bien d'autres...).

Un exemple plus récent démontre encore une fois l'importance de bien saisir ce concept d'intérêt général : la Ville de Namur a voulu proposer au collège provincial la suppression d'un chemin à Malonne, appuyée par le service technique provincial qui argumentait « que le chemin ne s'inscrivait pas dans un réseau de randonnée avéré ». Bref, selon cette conception pour le moins minimaliste, un chemin ne sert qu'à la randonnée et s'il n'est pas intégré dans un réseau existant il ne compte pour rien. Quant à une vision d'avenir, cela semble dépasser les capacités de réflexion du service en question. A la proposition de réclamants (dont notre ami E. De Vleeschouwer) qu'une déviation plutôt qu'une suppression était préférable, ces mêmes services répondaient que cela nécessiterait des accords avec

des riverains et qu'il faudrait aménager un ouvrage d'art pour passer un...ruisseau ! Voilà qui situe le degré d'énergie, de compétence et de sens du service public de certains fonctionnaires provinciaux...Heureusement, après l'intervention du député provincial Van Espen, le collège provincial a suivi une autre voie en s'alignant sur la position des réclamants. Nous n'avons pas l'argumentaire du député mais nous pouvons croire que sa vision a été différente et qu'il a estimé que l'intérêt général pouvait être servi d'une autre façon !

Quelques leçons à tirer : manifestement, trop d'administrations ou de pouvoirs locaux ont une vision étriquée de l'intérêt général. Favoriser la philosophie du « moins on a à faire, mieux le public se portera » n'est pas acceptable. Et céder trop facilement aux sollicitations de particuliers intéressés ne l'est pas plus. Dans le cadre d'une réforme annoncée de la législation sur les petites voiries, il importe qu'un niveau décisionnel plus élevé que le simple échelon communal soit maintenu. Et il faut que les voix des utilisateurs de la petite voirie soient systématiquement entendues, car elles sont infiniment plus garantes de la préservation de l'intérêt général que l'apathie ou la complaisance de certains mandataires locaux.

Yves Pirlet

---

## **OBLIGATIONS DES COMMUNES EN MATIERE DE VOIRIE**

Le Bulletin des Questions parlementaires du Parlement Wallon recèle une intéressante question (N° 498) du 14 juin 2011 du député Cdh verviétois Marc ELSEN au Ministre des Pouvoirs locaux, Paul FURLAN, qui a répondu le 8 juillet 2011.

Le député faisait remarquer dans sa question que l'article L 1123-23 du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation impose au collège communal de veiller à la conservation des droits des propriétés de la commune mais que la doctrine semble restreindre cette obligation aux propriétés privées communales.

Le Ministre répond qu'effectivement tel est l'enseignement de la doctrine et qu'il n'y a pas de disposition équivalente pour le domaine public communal. Mais le ministre ajoute : « *Cependant, la voirie communale fait partie du domaine public communal et, comme telle, est protégée de l'emprise des tiers par le régime de la domanialité publique suivant lequel ces biens sont indisponibles, c à d qu'ils sont frappés d'inaliénabilité (ils sont hors commerce et donc ne peuvent être vendus (art 1128 et 1598 du Code Civil), d'imprescriptibilité (art 2226 du Code civil (voir*

*plus loin en ce qui concerne la voirie vicinale), d'insaisissabilité (art 1412 bis du Code judiciaire. ».*

Le ministre continue ensuite avec les charges d'entretien qui incombent à la commune et qui peuvent être imposées d'office par le collège provincial.

En ce qui concerne l'imprescriptibilité, le ministre évoque évidemment l'arrêt du 13 janvier 1994 qui énonce le principe de l'imprescriptibilité et le caractère exceptionnel de sa prescriptibilité qui impose d'établir la preuve du non-passage pendant 30 ans.

Le ministre conclut en précisant que *« les communes ont pour mission d'assurer la protection du patrimoine communal dans ce cadre, le collège communal est compétent pour intenter des actions en référé et des actions possessoires. Il accomplit tous les actes conservatoires et interruptifs de la prescription (art L 1242-1 du CDLD (= Code de la Démocratie Locale et de la Décentralisation, c à d version régionalisée de ce qui était auparavant la loi communale) .*

Trop de communes se soustraient à ces obligations et missions. Mais comme aucune sanction n'est prévue dans le CDLD à l'égard de pareilles négligences, des citoyens peuvent suppléer la commune défaillante comme le prévoit d'ailleurs pour tout citoyen l'article L 1242.2 du CDLD (qui permet d'agir en justice en lieu et place de la commune).

Si l'ouverture et l'entretien sont à charge des autorités communales, aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit à quiconque au moins de se frayer un passage sur l'assiette d'un chemin vicinal ou innommé. Il peut même au besoin déclorre un champ voisin selon le prescrit de l'article 88. 8° du Code rural si le passage sur le chemin que la commune devrait entretenir est impraticable. Cela signifie aussi implicitement qu'avant de déclorre un bien riverain, le passant peut se frayer un passage sur le chemin ou sentier vicinal dont la commune a la charge de l'entretien. Se frayer un passage est une forme d'entretien sommaire par l'usager. L'exclusion de toute action des utilisateurs sans l'assentiment communal n'est dès lors pas fondée.

A.Stassen



*Joyeuses Fêtes !*

**Il y a du bon quand même. . .**

En analysant les situations conflictuelles relatives à la liberté de passage sur une voirie ou à l'annexion illicite de l'assiette d'un chemin, nous faisons souvent le constat d'une attitude peu ou pas collaborative de la commune. Nous devons malheureusement relever le comportement décevant de pouvoirs communaux, soit qu'ils ne se soucient pas de faire respecter la réglementation en matière de petite voirie, soit parfois qu'ils admettent, voire soutiennent, le point de vue d'un usurpateur que l'on dit influent.

Mais tout n'est pas négatif dans le domaine de défense de la petite voirie. Des solutions sont apportées ici et là par des hommes et des femmes de bonne volonté, particuliers ou pouvoirs publics. Cela vaut la peine d'être signalé et nous envisageons d'insérer dans nos éditions futures une rubrique mentionnant ces résultats positifs dignes d'être cités en exemples pour le sens du compromis, de l'imagination, de la compréhension ou même du respect de la justice, à mettre à l'actif de leurs auteurs.

Pourquoi ne pas ouvrir dès à présent le chapitre des distinctions en mentionnant que le Collège provincial de Namur refuse de plus en plus les suppressions de petite voirie, tel que signalé à Floreffe et Malonne. Dans la foulée, signalons encore l'heureuse issue d'une réunion de conciliation à Andenne où, après 3 heures de délibérations, le service voirie de la commune, un juriste, l'office de tourisme, le commissaire de police et notre représentant sont parvenus à un accord à propos de la circulation sur le chemin N° 29 de l'entité.

Par ailleurs, c'est un compromis intervenu à Nassogne qu'annonce le journal L'Avenir sous le titre « *Petit chemin, grande avancée* ». Pour permettre le passage des piétons sur un chemin traversant ses prairies, un cultivateur a accepté le placement de « passages canadiens ». Ces derniers permettent au bétail de traverser le chemin entre deux grilles les empêchant d'aller ni à gauche ni à droite sur cette petite voie toujours accessible aux piétons. (Voir croquis p.

Voilà qui prouve qu'avec imagination et bonne volonté il y a moyen de concilier les points de vue. Souhaitons que les décisions favorables à la pérennité des voies lentes ainsi que les comportements positifs respectant le droit des citoyens deviennent de plus en plus fréquents pour que l'on puisse dire qu'effectivement, « cela bouge au niveau des chemins ».

Philippe Gervais



### Info !!!!

Le secrétariat de ITINERAIRES WALLONIE n'est dorénavant plus assuré  
Porte de l'Ardenne à WANLIN . Nouvelles dispositions prochainement !

# *De la création d'un itinéraire à la sauvegarde de certains chemins.*

La commune de Wellin va bientôt « ouvrir » son premier circuit balisé destiné aux cavaliers.

Bercé par le cours de la Lesse et de ses affluents, la charmante commune de Wellin regorge de panoramas magnifiques donnant tantôt sur la Famenne, ici sur la Calestienne ou encore sur les premiers contreforts de l'Ardenne. La richesse de ceux-ci alliés à une bonne connaissance du terrain suffit à motiver une employée à renforcer l'offre touristique en matière de « tourisme vert ».

Outre son objectif principal, il va sans dire qu'un objectif sous-jacent est la sauvegarde de notre patrimoine public.

Mais de l'idée de départ à la concrétisation, il y a moult difficultés à franchir. La persévérance est de rigueur dans pareil combat car, si sa bonne connaissance du milieu équestre et du terrain lui ont permis de tracer aisément un itinéraire avalisé par le collège communal, il lui restait à motiver son projet auprès du Commissariat Général au Tourisme et le tour était joué. Celui-ci remit très vite un avis favorable estimant que le circuit évitait un maximum de tronçons communs avec des promenades pédestres déjà balisées et donc renforçait le maillage des circuits.

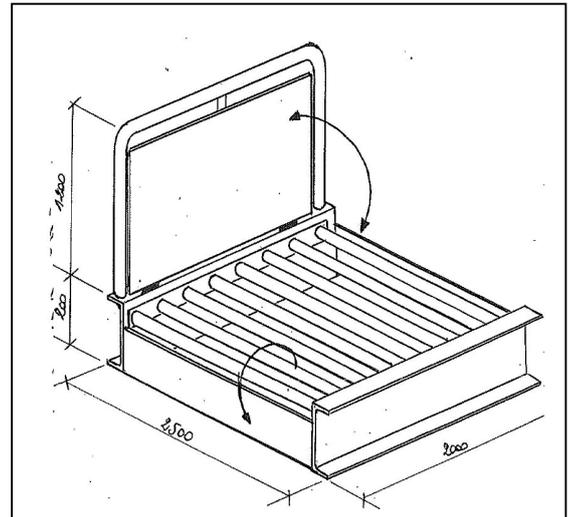
Tout semblait trotter pour le mieux ! Oui...mais ....

Wellin est aussi un des fleurons de la cynégétique et donc il faut inévitablement préserver la quiétude du gibier et surtout et visiblement celle des chasseurs!

La hiérarchie du DNF, amené à rendre un avis, introduit légitimement un concept volontairement protectionniste de la quiétude des massifs. D'emblée, il convient de constater une approche parfois fondamentalement opposée entre le CGT et le DNF. Deux concepts s'opposent.

Depuis l'AGW du 01 avril 2004, les dossiers de balisage sont gérés par le CGT et la direction du DNF est consultée uniquement pour avis. L'itinéraire ainsi pensé s'articule fondamentalement sur la zone forestière. Cette dernière comprend encore une lourde infrastructure de clôture de chasse.

Sur de nombreuses voiries empierrées, les chasseurs ont aménagé des passages « canadiens » (voir croquis ci-contre). Ces aménagements métalliques posés au travers de la route offrent le double avantage d'éviter les inconvénients de la barrière classique et de voir s'échapper le précieux gibier. Mais hélas, ils constituent aussi un obstacle infranchissable et dangereux pour des cavaliers et des attelages. Grâce à de l'ingéniosité et de la bonne volonté, un dispositif tout simple (voir photo) a été réalisé.



Enfin et toujours dans la même optique, on pourrait se demander si une barrière imposante sur une clôture de chasse englobant un massif public ne constitue pas une infraction à l'article 17 du décret du 15/07/2008 du nouveau code forestier « Il est interdit de dissuader la circulation sur les voies publiques qui traversent les bois et les forêts par la pose de panneau, d'entrave, d'enseigne, de signe ou d'affiche ». En cette matière-là, la pose d'un simple panneau mentionnant « fermer la barrière, merci » est une invitation d'ouverture qui symbolise la conciliation indispensable à la bonne concrétisation d'un tel projet.

Philippe Corbeel

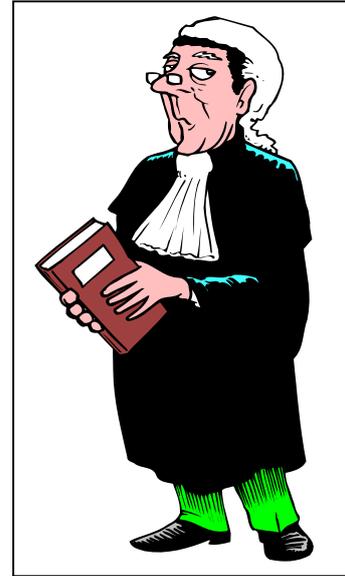


Passage canadien en place

# Information juridique

*On aura remarqué que les articles se rapportant à la législation et aux pratiques judiciaires prennent une part respectable dans le sommaire de CHEMIN FAISANT. C'est évidemment inhérent à la nature des problèmes auxquels nous consacrons des informations et commentaires. La défense de la petite voirie se pratique avec les administrations et parfois les tribunaux.*

*Dans le texte consacré à la portée des jugements en Cour de Cassation, il est beaucoup question de notions juridiques et il nous a paru souhaitable, pour la bonne compréhension du lecteur, de publier une information afin de « débroussailler » un domaine qui n'est pas familier pour chacun.*



L'article suivant traite de la portée des arrêts de cassation qui sont favorables à la petite voirie. Pour la bonne compréhension de cet article, il y a lieu de se rappeler préalablement où se situent les arrêts de cassation dans la hiérarchie des sources du droit. En d'autres termes, quels sont les instruments juridiques ou les « sources de droit » qui expriment les règles de droit ?

Les sources de droit désignent les origines du droit dans lequel il est établi. On distingue les sources formelles des sources matérielles. Contrairement aux sources formelles, les sources matérielles ne contiennent pas de véritables règles de droit. Il s'agit notamment de la bonne foi, de l'équité et de la conduite raisonnable.

Il existe **cinq catégories de sources formelles**. Trois d'entre elles ont un **caractère contraignant**: la législation, le droit coutumier et les principes généraux du droit. Les deux autres ne sont pas contraignantes, mais simplement « persuasives »: la jurisprudence et la doctrine.

La **législation désigne par définition les règles écrites adoptées par une autorité**. Le **droit coutumier est, par définition, tacite et régit les us et coutumes des citoyens en général, et des catégories professionnelles en particulier**. En matière de sentiers vicinaux il existe ainsi dans les cantons ruraux herbagers des us et coutumes bien déterminés. Ainsi par exemple, les échaliers sont normalement des « obstacles sur une voie publique » alors qu'en région herbagère le droit coutumier (les us et coutumes) les ont érigés au rang de compromis entre l'obligation légale de clore un bien rural pour éviter la divagation du bétail d'une part et le droit à la libre circulation du public d'autre part. La coutume a une valeur supplétive

Les **principes généraux du droit** expriment les valeurs supérieures qu'une société donnée souhaite respecter, telles que le principe d'égalité de tous les citoyens, la proportionnalité des règles et des mesures adoptées et le principe selon lequel les autorités doivent agir dans le respect de la loi. Nombre de ces principes sont établis dans ce que l'on appelle des maximes de droit, telles que «*non bis in idem*» dans le droit pénal ou «*lex posterior derogat legi priori* » ou «*probatio diabolica* »

**La jurisprudence et la doctrine sont des sources de droit persuasives.** Un jugement n'est exécutoire que pour les parties à l'affaire. En Belgique, il n'existe pas de système de précédent. **Les seules décisions judiciaires universellement exécutoires sont celles de la Cour d'arbitrage (Cour constitutionnelle). Les autres juridictions supérieures sont le Conseil d'État (la juridiction administrative suprême) et la Cour de cassation (la juridiction suprême en matière de droit commun).** Les arrêts dont question dans l'article de la page 13 émanent de la Cour de Cassation.

Des constructions juridiques fondamentales comme le régime de la domanialité publique n'ont qu'un fondement jurisprudentiel mais sont pourtant une des bases du droit de la voirie.

*« Certes, les juges ne sont pas, pour l'avenir, juridiquement liés par la règle dégagée dans la jurisprudence ou par l'interprétation qui y a été donnée d'une norme écrite. L'esprit de suite et le souci de la sécurité juridique commandent de s'y tenir, sans pour autant exclure les revirements de jurisprudence (par une instance équivalente ou supérieure à la première). Il en résulte pour les membres du corps social un sentiment d'obligation qui pourra déterminer leur comportement, cela surtout si la ou les décisions émanent des juridictions les plus élevées . La puissance de persuasion de la règle dégagée par le juge est ainsi comparable à celle de la norme écrite. »* (DEMBOUR, Droit administratif, 1978 pp 63-64)

La **doctrine** peut quant à elle avoir une influence sur l'évolution du droit et constitue une **source d'interprétation** de celui-ci. Ce sont les écrits des auteurs de droit administratif considérés dans leur ensemble. Elle permet de systématiser les solutions législatives en les coordonnant et en éclairant les parties obscures. Elle propose aussi des voies nouvelles à la jurisprudence et au législateur. Ainsi la domanialité publique fut initialement une théorie doctrinale avant de devenir jurisprudentielle. La création du Conseil d'Etat est due pour une bonne part à l'action doctrinale. La doctrine critique ou commente aussi soit la jurisprudence, soit la législation .(ex l'article de Mme Déom sur l'arrêt de cassation du 13.1.1994.)

Albert STASSEN

# PORTEE DES JUGEMENTS DE LA COUR DE CASSATION EN MATIERE DE PRESCRIPTION DE LA VOIRIE VICINALE

Nous avons déjà eu l'occasion de souligner dans Chemin Faisant l'importance des arrêts de la Cour de Cassation des 13 janvier 1994 (commune de Plombières) et du 28 octobre 2004. Un nouvel arrêt dans le même sens est apparu le 15 novembre 2010.

Pour rappel, ces 3 arrêts mettent à charge du possesseur ou candidat possesseur d'un chemin vicinal la charge de la preuve que celui-ci n'a pas été utilisé ne fût-ce que sporadiquement comme chemin ou sentier public durant les 30 dernières années.

Nous avons aussi précisé en son temps que le décret 234 prévoyant l'imprescriptibilité pure et simple des chemins et sentiers vicinaux (pour l'avenir) avait été déposé (et voté) parce que des juges de paix ne tenaient pas compte de cette jurisprudence et continuent à juger comme avant 1994, c à d en attribuant le chemin au possesseur si la commune concernée ne fait pas état, en tant que partie lésée, de cette obligation jurisprudentielle incombant à celui qui a pris le chemin, de faire la preuve de la non-utilisation trentenaire.

Ces juges continuent en fait à examiner les droits des deux parties de manière « égale », c à d en chargeant d'une part l'usurpateur de faire la preuve que l'on n'y passe plus (avec des nuances concernant la nature de ce passage) et en chargeant d'autre part la commune de faire la preuve qu'on y passe encore et qu'on passe bien sur le tracé de l'atlas (autre imposition de la Cour de Cassation).

Mais cette façon de faire (constatée dans plusieurs justices de paix aux 4 coins de la Wallonie) pose un problème majeur de légalité. Quand la Cour suprême charge, par une jurisprudence désormais constante (3 jugements successifs en 1994, 2004 et 2010) le possesseur de la charge de la preuve de la non-utilisation d'un chemin vicinal pendant 30 ans, cela ne permet évidemment pas aux juges de paix d'exiger une charge analogue de la commune ou des utilisateurs dont ils exigent de prouver qu'on passe toujours sur le tracé de l'atlas.

La charge de la preuve incombant à l'usurpateur selon les 3 arrêts précités exclut totalement de charger la commune de prouver le contraire. C'est à l'usurpateur et à lui seul de démontrer que nul n'y est passé depuis 30 ans ou que l'endroit où l'on passe ne serait pas celui de l'atlas.

Le juge doit exiger cette preuve de l'usurpateur et de lui seul même si la commune, par incompetence ou complicité avec l'usurpateur, (cela arrive malheureusement aussi) ne demande pas de faire la preuve de la non-utilisation.. Il s'agit à notre sens

d'une matière d'ordre public que le juge doit soulever d'initiative même si la partie chargée de défendre le bien public (la commune) ne le fait pas.

A quoi rime en effet la jurisprudence de la Cour de Cassation si le juge de paix peut encore mettre en balance les témoignages de « non-utilisation » apportés par l'usurpateur avec les témoignages d'utilisation exigés de la commune ou des utilisateurs.

Le juge de paix a pour mission uniquement de vérifier si les preuves de non-utilisation apportées par l'usurpateur sont suffisantes.

Comme l'a précisé dans un ouvrage de doctrine, Mme la Conseillère d'Etat Diane DEOM, après l'arrêt du 13 janvier 1994, il sera dorénavant « quasi-diabolique » de pouvoir prouver la non utilisation.

En effet comment prouver que nul n'a été en mesure de passer pendant 30 ans sur un chemin vicinal sauf éventuellement si une construction suffisamment haute a été érigée depuis 30 ans en travers de la totalité de l'assiette d'un tel chemin ? La Cour d'appel de Liège a, le 19 novembre 2010, précisé qu'en tous cas un embroussaillement d'un chemin ne suffit pas à prouver sa non utilisation.

La Cour de Cassation n'a pas non plus restreint la portée de la charge de la preuve à l'interprétation qu'en donne un jugement isolé de la Justice de Paix de Wavre du 11 mai 1995 soit peu après l'arrêt de cassation du 13.1.1994.

Citons ici Jacques Sambon dans la Revue Aménagement, 1995, p 208 :

« J.P.Wavre, 11 mai 1995, RG 7.267. *Le magistrat cantonal était saisi d'une demande émanant d'un particulier à l'encontre d'une commune, tendant à « faire dire pour droit que la servitude constituée par le chemin vicinal (...) est éteinte pour ce qui concerne la parcelle de terre » acquise par le demandeur.*

*Rappelant l'enseignement de la Cour de Cassation (Cass.13.1.1994, Droit Communal 1995/1, p 60 qui confine le tiers usurpateur à la preuve de l'absence de tout passage même occasionnel par le public, le magistrat cantonal estime néanmoins que l'exigence de la preuve doit être interprétée de manière raisonnable. Compte tenu des pièces déposées par le demandeur (notamment des plans des parcelles et des photos aériennes datant de diverses époques où le tracé du chemin n'apparaît plus) et de l'absence de toute collaboration de la commune à la preuve contraire (qui aurait pu être effectuée, comme le précise la décision, par la production de plaintes d'usagers ou de promeneurs gênés dans leur progression), le magistrat cantonal fait droit à la demande ».*

Cet arrêt est certes un arrêt isolé et il est contredit par le commentaire de Mme Déom qui disait in fine de son article paru dans la revue de Droit communal 1995/1 p 60 « *La Cour de Cassation a cassé (arrêt Plombières du 13.1.1994) le jugement entrepris au motif que celui-ci restreint illégalement la notion d'usage public . En matière de chemins vicinaux, l'enseignement de l'arrêt consiste donc à limiter la portée de l'article 12 de la loi du 10 avril 1841. S'il peut être relativement aisé de prouver la cessation du passage habituel depuis plus de 30 ans, par contre la preuve de l'absence de tout passage même occasionnel s'avère quasi-diabolique. »*

Or le jugement de justice de paix du 11 mai 1995 à Wavre ne fait nullement cette distinction fondamentale entre le passage habituel et le passage sporadique puisque le « possesseur » s'est contenté de fournir des photos aériennes où le tracé n'apparaît plus.

C'est en réalité au refus de collaboration communal que l'on doit le jugement du 11 mai 1995 car la commune s'est contentée de dire qu'il appartient à l'usurpateur de faire la preuve sans rien apporter elle-même au débat. En droit, elle avait certes raison car c'est à l'autre partie à apporter la preuve qu'on n'y passe plus depuis 30 ans mais la désinvolture est rarement payante devant un tribunal.

Par conséquent, le jugement de justice de paix du 11 mai 1995 ne peut évidemment constituer une jurisprudence en application des arrêts de cassation des 13.1.94, 28.10.04 et 15.11.10 car alors que la doctrine relative à ces arrêts (Mme Déom) exigeait quasiment la probatio diabolica (ou preuve diabolique, c à d le nom donné à la preuve de la propriété pour marquer qu'elle est impossible en prescription acquisitive car le revendiquant doit prouver qu'il tient ses droits d'un véritable propriétaire et ainsi de suite jusqu'à l'acquisition d'origine), le jugement du 11 mai 1995 n'exige lui que la « preuve raisonnable », c à d essentiellement la preuve testimoniale, qui est loin de présenter le caractère irréfutable exigé par la Cour de Cassation.

On trouve parmi ces fausses preuves « raisonnables » des arguments comme des photos aériennes où le chemin n'est pas visible, l'absence de visibilité ou de trace sur le terrain, le fait qu'il soit cultivé ou embroussaillé (mais la Cour d'Appel de Liège vient de préciser le 19 novembre 2010 que l'embroussaillage n'est pas une preuve de non-utilisation au sens exigé par l'arrêt de Cassation du 13.1.1994 de Plombières).

En réalité, il n'y a qu'une construction suffisamment haute avec permis si elle est postérieure à la loi sur l'urbanisme du 30.3.1962 ou sans permis si elle est antérieure à cette loi, érigée en travers l'entièreté de l'assiette de l'atlas d'un chemin depuis au moins 30 ans qui puisse servir encore aux usurpateurs pour pouvoir prouver la non-utilisation. Il n'y a pratiquement aucun arbre en Belgique dont le diamètre atteint 120 cm à la base (largeur habituelle des sentiers vicinaux à l'atlas) et, dès lors, aucune végétation ne peut servir à démontrer la non-utilisation. Une utilisation sporadique telle qu'exigée par la Cour de Cassation ne laisse pas de trace sur le terrain. Il ne faut pas oublier non plus que l'on atteint déjà le seuil « sporadique » si quelques utilisations même datant de 20 à 30 ans ont eu lieu. Et il suffit de l'affirmer car c'est à l'usurpateur à faire la preuve que même ce type d'utilisation n'a pas existé, ce qui est impossible.

En réalité, il s'agit bien d'une preuve quasi impossible et c'est pourquoi Mme Diane Déom l'avait qualifiée de quasi-diabolique.

Il est évidemment hautement regrettable que trop de justices de paix s'égarerent en exigeant également des preuves des communes ou de ceux qui défendent la voirie vicinale alors que cette charge (lourde) incombe, selon la jurisprudence de cassation uniquement à ceux qui veulent s'en emparer. Heureusement, dès qu'un dossier franchit le cap des justices de paix et arrive en Cour d'Appel ou de Cassation, le fondement des jugements apparaît beaucoup plus élaboré et solide en droit. Mais trop de dossiers s'arrêtent après la justice de paix.

D'aucuns pourraient se dire « *A quoi bon tout ce débat, maintenant que le décret 234 prévoit l'imprescriptibilité pure et simple de la voirie vicinale ?* ». Il y a évidemment lieu de rappeler à cet égard que le décret 234 ne s'appliquera qu'au 1.9.2012 et uniquement pour l'avenir (précision apportée par le Conseil d'Etat). Cela signifie concrètement que même dans 10 ans, un usurpateur pourrait venir devant un juge de paix en prouvant qu'avant le 1<sup>er</sup> septembre 2012, tel chemin ou sentier vicinal n'était pas utilisé ou utilisable depuis 30 ans parce qu'une maison est érigée intégralement sur son assiette de l'atlas.

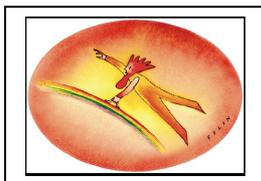
Cela signifie que pendant un certain nombre d'années encore, des dossiers de l'espèce arriveront devant les juges de paix (on a même constaté une certaine recrudescence d'actions de l'espèce depuis l'adoption du décret du 3 juin 2011).

Albert STASSEN



Rue de Caraute, 108 1410 Waterloo tél./fax 02 354 90 60

[www.itineraireswallonie.be](http://www.itineraireswallonie.be) - Email : [info@itineraireswallonie.be](mailto:info@itineraireswallonie.be)



*Avec le soutien du Commissariat général au Tourisme  
de la Région Wallonne*

Editeur responsable : A.Stassen Rue Laschet, 8 4852 Hombourg