

COMMENT NTF INTERPRETE ERRONEMENT LE NOUVEAU DROIT DES BIENS^(applicable au 1.9.2020)

Dans le N° 24 de « **Ma terre, mes bois** » (revue trimestrielle de NTF qui cerne beaucoup mieux les objectifs de cette association avec ses deux articles possessifs que ne le fait le nom de l'association « Nature, Terre et Forêt »), plusieurs articles sont consacrés à la recrudescence de l'utilisation des chemins et sentiers suite au confinement et de certaines dérives constatées à cette occasion.

Nous pouvons souscrire (voir la charte du bon promeneur que nous avons élaborée) en gros aux remarques sur les débordements constatés depuis plusieurs mois et la nécessité de rappeler à tout utilisateur des voies accessibles au public, le respect d'un certain nombre de règles du savoir-vivre.

Au sujet du **droit de propriété** (P3 de la revue), effectivement l'article 3.50 du nouveau code du droit des biens (applicable au 1.9.2021) ne modifie pas fondamentalement la philosophie de l'ex Code civil.

Comme l'indique le Doc. Parlementaire 55, 0173/001 p 127, « *la loi ou les droits des tiers peuvent imposer des limites aux pouvoirs du propriétaire. La notion de loi englobe toute norme contraignante, qu'elle résulte ou non d'une loi au sens formel. Les « droits des tiers » renvoient à tous les droits que peuvent avoir des tiers sur le bien d'autrui. Les tiers englobent non seulement les personnes qui ont un lien contractuel avec le propriétaire mais également les tiers avec lesquels il n'y a aucun lien juridique (autorité, voisins etc...) En réponse au Conseil d'Etat, il peut être précisé que l'ajout des « droits des tiers » n'est pas superflu : un propriétaire doit respecter non seulement les restrictions du droit objectif mais également celles des droits subjectifs. »*

Le caractère perpétuel du droit de propriété est maintenu. Les 3 éléments du droit de propriété, à savoir l'usage, la jouissance et la disposition sont plus clairement délimités. La plénitude des prérogatives est réaffirmée mais il n'y a aucune référence explicite à la plénitude du droit de propriété. L'attention est en effet portée sur les restrictions que la loi ou les droits de tiers peuvent imposer au droit de propriété.

A la page 4 de « **Ma terre, mes bois** », le titre dit « **la violation de la propriété privée n'existe pas en droit** ». L'article rappelle très pertinemment que « *pénétrer ou traverser une propriété privée n'a jamais été un acte puni par la loi. En effet le droit pénal protège en priorité l'individu, ses affaires personnelles et sa vie privée. Il ne sert par conséquent à rien de vouloir*

porter plainte à la police lorsqu'un intrus s'est introduit sans heur sur votre propriété.

Cela n'est punissable que pour la violation de domicile (habitation et bâtiments, cour).

L'article poursuit en ces termes : « *Mais ce n'est pas parce que la violation de la propriété privée n'est pas prévue par le Code pénal qu'on peut en déduire que le propriétaire ne peut pas interdire que l'on passe chez lui. L'article 3.67 permet aux tiers de se « rendre » sur une propriété privée pour autant qu'ils n'enfreignent pas des règles désormais écrites.*

Art 3.67 Simples tolérances du propriétaire .

§ 1^{er} « *Si une chose ou un animal se trouve involontairement sur un immeuble (terrain) voisin, le propriétaire de cet immeuble doit les restituer ou permettre que le propriétaire de cette chose ou de cet animal vienne le récupérer.*

§ 2 *Le propriétaire d'un immeuble (terrain) doit, après notification préalable, tolérer que son voisin ait accès à ce bien immeuble si cela est nécessaire pour l'exécution de travaux de construction ou de réparation ou pour réparer ou entretenir la clôture non mitoyenne, sauf si le propriétaire fait valoir des motifs légitimes pour refuser cet accès. Si ce droit est autorisé, il doit être exercé de la manière la moins dommageable pour le voisin. Le propriétaire a droit à une compensation s'il a subi un dommage.*

§ 3 **Lorsqu'un immeuble non bâti et non cultivé n'est pas clôturé, quiconque peut s'y rendre, sauf si cela engendre un dommage ou nuit au propriétaire de cette parcelle ou si ce dernier a fait savoir de manière claire que l'accès au fonds est interdit aux tiers sans son autorisation. Celui qui fait usage de cette tolérance ne peut invoquer ni l'article 3.26 (prescription acquisitive) ni l'article 3.59. (trésor)**

Cet article 3.67 § 3 va en réalité permettre à NTF de vendre des milliers de panneaux sur lesquels sera mentionnée l'interdiction de circuler sur des parcelles non cultivées (par parcelle cultivée il faut entendre les parcelles de champs depuis la préparation de la terre jusqu'à la récolte mais en principe pas la même parcelle depuis la récolte jusqu'à la préparation printanière sauf si un semi d'hiver y a été planté. Par contre le glanage après la récolte n'est pas formellement interdit car, au moment du glanage, la terre n'est momentanément plus cultivée.

La question fondamentale qui se pose est évidemment de savoir si cette disposition empêche désormais la possibilité de créer une servitude publique de passage. NTF répondra avec raison que si le propriétaire appose ce type de panneau, c'est bien le cas mais, s'il omet de le faire, la possibilité d'obtenir une servitude publique de passage subsiste. Il est évident que cela tarira en partie la possibilité de créer des servitudes publiques de passage nouvelles.

Mais cela n'empêchera pas que des servitudes publiques de passage dont le délai de 30 ans est déjà écoulé pourront toujours être considérées comme publiques si les utilisateurs démontrent qu'ils ont circulé pendant 30 ans avant l'apposition du panneau.

Le problème sera en fait de répertorier tous les chemins ou sentiers concernés par un usage trentenaire et où fleuriraient subitement des panneaux d'interdiction, pour éviter que ces panneaux ne soient considérés après quelques années comme des prescriptions acquises non accomplies alors qu'elles le sont. Cela demandera d'introduire auprès des communes des constats d'utilisation trentenaire dès qu'un panneau d'interdiction apparaît sur des chemins considérés jusque-là comme servitudes publiques de passage. Mais le mieux serait d'introduire ces demandes de constat auprès des communes sans attendre qu'un panneau d'interdiction ne vienne les rendre vulnérables.

A la page 5 de sa revue trimestrielle, NTF décortique l'article 3.67 en martelant que :

« Si la propriété est bâtie, cultivée ou clôturée, il est interdit d'y circuler librement car on ne circule pas dans les jardins, la cour d'un château ou d'une ferme ni en abîmant le travail de l'agriculteur voire pour éviter un danger (clôture le long d'une carrière ou à cause d'un taureau. »

Le second commentaire de NTF est le suivant : *« si la propriété n'est ni bâtie ni cultivée ni clôturée, il est interdit d'y circuler si un panneau est apposé en ce sens et il est interdit d'arracher des panneaux. »*

Ces deux commentaires ne sont exacts que si à l'endroit du panneau il n'y a pas de chemin ou sentier à l'atlas ni de servitude publique de passage utilisée par le public depuis 30 ans car alors il va de soi qu'il faut signaler à la commune l'appropriation abusive d'une voie publique (imprescriptible)

Dans le même second commentaire, NTF ajoute que *« s'il n'y a pas d'interdiction, il est permis/toléré d'y circuler à condition de ne commettre aucun ou*

nuisance pour le propriétaire ». Jusque là, pas de problème mais le commentaire ajoute : *« Il faut donc demander l'autorisation au propriétaire si le passage ou la présence risque de déranger le propriétaire ou d'abîmer sa propriété »*. Cette exigence de demande d'autorisation est sortie de l'imagination de NTF mais pas du Code du droit des biens qui n'exige nullement de demander l'autorisation du propriétaire mais d'estimer soi-même si ce passage engendre un dommage ou nuisance.

Nous n'encourageons évidemment pas la circulation à travers des propriétés ouvertes mais tenons simplement ici à déterminer les exigences du nouveau code du droit des biens.

Le commentaire suivant de NTF est tout simplement délirant. Il mentionne : **« Finie la prescription acquisitive ! »**. il explique ensuite : *« la « simple tolérance » n'est pas une nouveauté. Elle se trouvait discrètement logée notamment dans l'ancien article concernant la prescription acquisitive en permettant de l'empêcher. Le nouveau code civil met les choses au point : celui qui fait usage de la simple tolérance ne peut invoquer la prescription acquisitive »*. NTF en conclut que ses membres ne devront *plus s'inquiéter de voir des gens passer au risque qu'ils réclament un jour un droit de passage public*. NTF dit à ses membres *« vous ne risquez plus de subir juridiquement la création de voiries innomées en dehors du cadre légal des créations officielles de voirie publiques, communales en l'occurrence . Et ça, c'est une très bonne nouvelle »*.

Ces propos sont complètement délirants dans la mesure où le commentaire oublie la portée de l'article 3.2 du nouveau code du Droit des biens, lequel a trait aux « dispositions particulières » et plus particulièrement à la subsidiarité. Il prévoit : *« Les dispositions du présent Livre ne préjudicient pas aux dispositions spéciales régissant des biens particuliers tels que les droits de propriété intellectuelle ou les biens culturels »*.

Cette liste n'est pas limitative et vise en fait à préciser que des dispositions légales ou réglementaires spécifiques peuvent s'appliquer en lieu et place du présent livre. Le commentaire de l'article 3.2. du nouveau code précise : *« Cette disposition est une application du principe selon lequel prévaut une règle particulière qui déroge à la règle générale (lex specialis derogat legi generali) ». La subsidiarité signifie qu'une disposition légale spécifique exclut l'application d'une disposition de ce livre avec laquelle*

elle serait incompatible ». Parmi ces dispositions dérogatoires on trouve notamment le décret du 6.2.2014 relatif à la voirie communale et plus particulièrement les articles 2,8°, et 27-28 de ce décret qui détermine la manière dont une voirie peut se créer par l'usage du public. Ces dispositions spécifiques se superposent donc aux dispositions de l'article 3.67 §3 du code du droit des biens en ce qui concerne précisément la prescription acquisitive des voiries publiques avec, à l'article 2,8° les conditions requises pour que l'usage public soit reconnu. Cet article exclut aussi la simple tolérance mais la jurisprudence la définit de manière très précise dans le cas d'une simple tolérance relative à une servitude publique de passage (arrêt de la Justice de paix de Renaix du 20.2.2007 ou du tribunal de 1^{ère} instance de Liège du 20.1.2021 qui juge que : « **Les actes de simple tolérance sont ceux qu'un propriétaire tolère que des tiers accomplissent sur sa propriété par obligeance ou par souci de bon voisinage ; ces actes sont donc autorisés expressément ou tacitement par pure courtoisie par le propriétaire. En l'espèce les demandeurs ne démontrent pas avoir toléré le passage sur leur propriété par courtoisie, obligeance ou relation de bon voisinage.** » Le jugement de Renaix précisait quant à lui que la simple tolérance ne peut pas être invoquée pour contrer une servitude publique de passage si le passage effectif ne se limite pas à des voisins ou amis du propriétaire mais que tout le public y passe .

Le régime juridique des servitudes PUBLIQUES de passage est donc régi par une législation spécifique qui échappe pour l'essentiel aux dispositions de l'article 3.67. § 3 du Code du Droit des biens et la prescription acquisitive en faveur du domaine public n'est donc pas vinculée par les dispositions de cet article car les règles du Code civil ne se sont toujours appliquées aux servitudes publiques de passage que pour autant qu'elles ne soient pas contradictoires avec la spécificité de ces servitudes publiques de passage par rapport aux servitudes civiles de passage.

En d'autre terme, le commentaire de NTF sur la simple tolérance supprime effectivement la possibilité de prescription acquisitive qu'un voisin voudrait réclamer à son propre profit parce qu'un propriétaire a toléré pendant 30 ans qu'il passe sur son terrain. Par contre si c'est le public en général qui passe, alors la revendication sera une servitude publique de passage qui ne relève pas de cet article 3.67 § 3 du Code du droit des biens mais du décret du 6.2.2014 relatif à la voirie communale qui a prévu des règles spécifiques

pour la prescription acquisitive en faveur de la voirie communale.

NTF se pose ensuite avec raison la question de la responsabilité civile du propriétaire en ce qui concerne les accidents survenant aux personnes passant par leur terrain et estime que par le nouveau code, le propriétaire est désormais exempt de responsabilité s'il a mis un panneau d'interdiction mais pas s'il n'en a pas placé.

En réalité, le droit des assurances est beaucoup plus complexe et envisage souvent les choses en fonction de la responsabilité objective. On imagine d'ici le cas du terrain dont l'entrée est dotée d'un panneau d'interdiction et dont le propriétaire organiserait au-delà du panneau des pièges pour ceux qui outrepasseraient le panneau. Il est évident que dans ce cas la responsabilité (pénale) du propriétaire serait engagée si des intrépides se blessent ou subissent des dommages.

Dans sa conclusion de ce chapitre, NTF finit tout de même par préciser que « *ces règles concernent la propriété privée et ne remettent pas en cause les règles qui s'appliquent sur le domaine public et donc les voiries publiques* »

Le problème réside dans le fait que dans son texte, NTF nie la possibilité de création d'une servitude publique de passage par prescription acquisitive alors que ces servitudes font aussi partie du domaine public. NTF ne mentionne pas non plus que les sentiers et chemins publics accaparés continuent à faire partie du domaine public.

En ce qui concerne la forêt, NTF rappelle les dispositions du Code forestier et se désolé que le nouveau droit des biens n'érige pas en infraction le fait de quitter un chemin ou sentier alors que le Code forestier le fait, quant à lui.

Or, le code forestier est une disposition de police, comme le décret relatif à la voirie tandis que le Code du droit des biens n'a pas cette ambition.

A la page 6 de son N° 24, NTF affirme qu'il ne devrait pas être nécessaire d'afficher en forêt des panneaux d'interdiction puisqu'on ne peut pas circuler hors des voies.

En réalité, il existe des voies dont NTF ne reconnaît pas l'existence alors qu'elles sont visibles sur le terrain.

Ensuite NTF lance de nouveau un appréciation délirante : « *Il n'est en principe pas possible d'acquérir*

par prescription une servitude publique de passage (en forêt) ».

NTF n'explique pas cette fake-news mais on suppose que NTF estime que puisqu'on ne peut circuler hors voie, de nouvelles voies ne peuvent plus se créer par prescription acquisitive. Encore une fois NTF oublie que les servitudes publiques de passage ne se créent pas par application du code du droit des biens mais par application des articles 2,8°, 27 et 28 du décret voirie, que ce soit en forêt ou en plaine et que les dispositions du code du droit des biens relatives aux servitudes ne s'appliquent aux servitudes publiques de passage que pour autant qu'elles ne contredisent pas la législation spécifique que constitue le décret du 6.2.2014 dans son aspect « création de voirie par prescription ». Même le Code forestier envisage la création possible en forêt de servitudes publiques de passage quand le public y circule effectivement.

Le délire de NTF atteint son paroxysme dans cette phrase : *« Une voie privée en forêt peut être fermée à tout moment par le propriétaire par une barrière ou un panneau, peu importe les motifs et aussi longtemps qu'il le souhaite. Cela veut bien dire que le propriétaire privé a le droit d'interdire aux usagers qu'ils empruntent son chemin privé et il a le droit de mettre une barrière. Un chemin privé en forêt qui aurait été ouvert aux usagers du fait de l'absence de panneau et de barrière et ce depuis des temps immémoriaux selon des témoins même nombreux, ne peut enlever le droit du propriétaire de décider un jour de fermer ce chemin privé. Cela peut paraître choquant pour les promeneurs qui se retrouvent parfois du jour au lendemain devant une barrière qu'ils pensent être une initiative abusive du propriétaire d'appropriation d'un bien public . Mais, c'est toujours un chemin privé ».*

Qu'une telle contre-vérité puisse être écrite par une prétendue juriste est véritablement heurtant. Notre amie Séverine oublie manifestement de nouveau que les articles 2,8°, 27 et 28 du décret du 6.2.2014 relatif à la voirie communale organisent pourtant le mécanisme de soustraction au régime privé de toute voie qui a été utilisée par le public librement pendant 30 ans dans les conditions de l'article 2,8° (qui recopie les conditions de l'arrêt de cassation de 1983 et de plusieurs arrêts ultérieurs qui s'appliquent tant en forêt qu'en plaine . Ces conditions ne permettent plus au propriétaire de fermer un chemin ou sentier qui a été libre d'accès pendant 30 ans ou des temps immémoriaux. Endoctriner les membres de NTF en leur faisant croire le contraire est scandaleux.

Arrachage de barrières ou panneaux.

Un autre rédacteur de « *Ma terre, mes bois* » (C.M.) n'est pas en reste à la page 10, dans la diffusion de fake-news quand il écrit « *Toute personne peut venir détruire sur votre propriété une de vos clôtures parce qu'elle entrave l'accès à un chemin qu'elle estime public ... Voilà en substance le genre d'affirmation pseudo-juridique que l'on peut trouver dans des courriers adressés agressivement aux propriétaires de la part de certaines associations défendant les sentiers et chemins* ».

Nous ignorons si c'est Itinéraires Wallonie qui est visé par cette diatribe mais il est nécessaire ici de rappeler l'existence de l'article 88.8° du Code rural qui est toujours d'application.

L'article 88.8° du Code rural a une toute autre portée que ce qu'on pourrait croire . Il stipule que seront punis "*ceux qui décloront un champ pour se faire un passage dans leur route , à moins qu'il ne soit décidé par le juge que le chemin public était impraticable: dans ce cas la commune devra payer les indemnités.*"

Edmond PIRNAY précise à ce sujet: "***L'impraticabilité du chemin public est la seule exception admise à l'exercice de l'action pénale;*** ce n'est là que l'application à la matière de l'exception générale de la force majeure. ***Le poursuivi, dans le cas d'impraticabilité du chemin, doit être acquitté; il ne peut être tenu dès lors des suites dommageables de son acte. La commune , responsable de l'état de la voirie, doit payer les indemnités.***

L'article 88.8° du Code rural s'inscrit en réalité dans le cadre de la liberté fondamentale d'aller et venir (sur la voie publique) et , pour exercer celle-ci, l'état de nécessité permet d'enfreindre la loi pénale,(ici le Code rural) à condition que l'acte reste utile, strictement nécessaire et proportionné . Telles sont en effet les conditions requises pour l'application de l'état de nécessité. Le dépositaire de ce droit appréciera au cas par cas. Alors que l'état de nécessité peut justifier toutes les infractions, mais qu'il faut le prouver, le législateur a décidé d'introduire (très parcimonieusement) l'une ou l'autre permission légale de déroger à la loi pénale. L'article 88.8° du Code rural est une de ces dérogations en permettant de couper la clôture du fermier riverain si le chemin est impraticable. Si l'état de nécessité permet de déclorner un champ voisin quand un chemin est impraticable car l'état de nécessité veut que sur une voie publique chacun ait le droit d'aller et venir sans en être empêché par un obstacle non légal. Par conséquent, si un chemin dans un bois est impraticable, et qu'il n'y a pas de clôture riveraine à « déclorner » puisque c'est un bois, l'exercice de la liberté d'aller et venir permet aussi de contourner l'obstacle entravant le libre passage y compris en pénétrant dans la forêt mais juste ce qui est nécessaire pour contourner l'obstacle éventuel. (un arbre renversé par exemple ou l'obstacle volontaire placé par un riverain forestier peu scrupuleux). Toutefois si l'obstacle provient d'un terrain riverain, la responsabilité du riverain est évidemment directement concernée (art 17 du Code forestier)

L'usager d'un chemin qui déblaye un chemin public (ex vicinal ou ex-innomé) pour se frayer un passage en forêt sur un chemin même

avec statut de servitude publique de passage) n'a aucun compte à rendre au riverain..

Celui qui nettoie le chemin (même traversant la forêt) peut invoquer la force majeure évoquée par PIRNAY (se frayer un passage) pour débayer le chemin à cet effet car cette entrave contrevient à sa liberté de circuler sur une voie publique (y compris une servitude publique de passage créée par le passage régulier du public pendant 30 ans)

L'intérêt de l'article 88.8° du Code rural réside dès lors dans le fait qu'il n'y a pas de « bris de clôture » au sens de l'article 545 du Code pénal dans ce cas. Art 545 du Code pénal : (Section VIII du Titre 9) *De la destruction de clôtures*

« Sera puni d'un emprisonnement de 8 jours à 6 mois et d'une amende de 26 à 200 fr ou d'une de ces peines seulement, quiconque aura en tout ou en partie (...) détruit des clôtures rurales ou urbaines de quelque matériaux qu'elles soient faites. »

En réalité on est en présence d'une exception au principe général de droit qui veut que l'on ne se fasse pas justice à soi-même. Par contre le bénéficiaire d'une servitude civile de passage (à son seul usage) qui se verrait empêché d'exercer son droit de passage ne peut pas, lui, se baser sur l'article 88.8° du Code rural et devra se pourvoir devant le juge pour retrouver le plein exercice de son droit. Un arrêt de cassation du 28.1.1898 a en effet précisé dans ce cas : *Quel qu'ait été le mobile de l'agent, toute destruction de clôture rurale ou urbaine est punissable dès qu'elle est volontaire et cause du dommage à autrui. Cette destruction ne saurait notamment être justifiée par le fait que la clôture empêchait l'exercice d'un droit (cass 28.1.1898, pas 1899 I 99) ou l'exercice d'une servitude de passage revendiquée (Cass 16.10.1922 (pas 1923). »*

En conclusion, l'article 88.8° du Code rural permet à quiconque de justifier qu'il soit en train de dégager sans autorisation communale préalable un chemin public impraticable (que ce soit en raison de la nature qui a repris ses droits ou que ce soit en dégageant les entraves placées par un riverain qui s'est accaparé des droits qu'ils n'a pas.)

En conséquence nous ne pouvons que dénoncer à notre tour avec fermeté la phrase de NTF : « *il s'agit de dénoncer une fois pour toutes des pratiques qui relèvent du Far-West et qui sont de véritables incitations à la violence de la part d'associations censées devoir être crédibles* ». La véritable violence est le placement d'entraves sans droit sur une voie frappée de prescription acquisitive en faveur du public conformément à l'article 2,8°, l'article 27 et l'article 28 alinéa 1^{er} du décret du 6.2.2014 que NTF n'a jamais avalé. C'est dispositions sont pourtant d'application même pour les membres de NTF et ces entraves sont punies par les dispositions de l'article 60 du même décret.

Alors, pour résumer, oui détruire une clôture est puni par l'art.545 du code pénal SAUF si elle se trouve en travers d'une voie publique, que ce soit un sentier de l'atlas où une voie frappée de prescription acquisitive

à titre de servitude publique de passage.(voir la doctrine relative à l'article 88.8° du code rural ci-avant.) NTF a le devoir de conscientiser ses membres à cette réalité juridique irréfutable.

Non rétroactivité du décret 234 du 3.6.2011

NTF se lance ensuite dans la controverse relative aux chemins et sentiers de l'atlas accaparés par des propriétaires riverains depuis 30 ans avant le 1.9.2012 (date d'entrée en vigueur du décret du 3.6.2011 supprimant la prescriptibilité de la voirie vicinale). Pour NTF ces chemins et sentiers de l'atlas accaparés se sont éteints par la prescription extinctive. L'arrêt de cassation du 13.1.1994 considère pourtant que des faits sporadiques de passage sur un chemin ou sentier de l'atlas suffisent à pérenniser ceux-ci. La Doctrine (Mme D. Déom du Conseil d'Etat) a considéré, suite à cet arrêt qu'il sera dorénavant « quasi diabolique de pouvoir prouver que personne n'est passé sur un chemin pendant 30 ans (avant le 1.9.2012). Cela suppose en effet soit la présence d'un bâtiment ou d'un obstacle suffisamment haut pendant 30 ans en travers de la voie, soit des caméras 24h sur 24 à une époque où cette pratique n'existait pas encore. L'arrêt de cassation du 28.10.2004 oblige par ailleurs le prétendu possesseur de la voie de l'atlas à faire la preuve que nul n'y est passé. Même si un certain nombre de jugements passent outre ces exigences de la Cour suprême c'est bien toujours elle qui fixe la jurisprudence la plus fiable et pas les juridictions subalternes.

Le seul prérequis que les communes ou associations de défense de la petite voirie sont tenues de faire valoir lorsque la restitution du libre passage sur un chemin volé par le riverain au domaine public est réclamée à celui-ci, c'est de fournir quelques attestations d'un passage sporadique durant la période située entre le 1.9.1982 et le 1.9.2012 (ou une période trentenaire antérieure de prétendue non utilisation de l'itinéraire de l'atlas.

Contestations sur les chemins : devant le juge.

Oui, les contestations relatives au caractère public ou privé d'un chemin ou sentier qui n'est pas à l'atlas sont exclusivement du ressort des Cours et Tribunaux.

Mais, la jurisprudence constante de la Cour de Cassation reprise par l'article 2,8° du décret du 6.2.2014 précise bien que si les conditions de l'article 2,8° sont réunies, c'est, en application de l'article 27 et de l'article 28 alinéa 1^{er}, le simple écoulement du temps qui, après 30 ans et donc sans jugement ou

décision administrative crée la servitude publique de passage sur un bien appartenant à un tiers.

Ce n'est donc qu'en cas de contestation sur cet état de fait qu'un juge aura à déterminer si les conditions sont réunies ou non.

Enlever une entrave, mesure d'ordre public.

NTF se méprend complètement sur la portée de l'arrêt de 2015 du Conseil d'Etat dont il est fait état à la page 10 du N° 24 de sa revue. Le commissaire d'arrondissement de Verviers s'était basé sur une motivation d'ordre public comme la loi le lui impose mais il avait fait l'impasse sur le fait que le bourgmestre n'avait pas voulu prendre ses responsabilités.

L'arrêt du Conseil d'Etat du 14 octobre 2015 (232554) statuant en référé a considéré que « *la suspension de l'exécution d'un acte administratif ne peut être ordonnée que s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation et si au moins un moyen sérieux susceptible prima facie de justifier l'annulation de l'acte est invoqué, que l'urgence ne peut être reconnue que si le requérant établit que la mise en œuvre de l'acte attaqué présenterait des inconvénients d'une gravité suffisante pour qu'on ne puisse les laisser se produire en attendant l'issue de la procédure au fond ;* »

Le conseil d'Etat constate que la décision contestée du commissaire d'arrondissement porte sur l'enlèvement forcé d'une entrave de voirie sur un chemin dont le (récent) propriétaire du fond conteste le caractère public alors que des habitants de la localité voisine affirment y avoir toujours circulé librement pendant 30 ans, que le commissaire d'arrondissement fonde sa décision exclusivement sur les seuls articles 139 de la loi provinciale et 1 et 2 de la loi du 6 mars 1818 concernant les peines à infliger et l'article 4 de la loi sur la fonction de police du 5.8.1992 et donc uniquement « *dans le seul souci de maintenir l'ordre public et la sécurité publique mais que l'acte attaqué ne fait toutefois pas état de troubles ou de voies de fait récents qui auraient justifié l'urgence des injonctions qu'il édicte, qu'il ne motive pas non plus en quoi la commune aurait failli ou risquerait de faillir à son obligation de maintien de l'ordre, ni dès lors pourquoi une intervention du commissaire d'arrondissement était justifiée.*

Le Conseil d'Etat ajoute : « *Considérant que les longs développements contenus dans l'ordonnance litigieuse au sujet de l'existence ou non d'une servitude publique de passage démentent que cette ordonnance est inspirée par le seul souci de sauvegarder l'ordre public, que le commissaire d'arrondissement ne pouvait ignorer qu'en adoptant l'acte attaqué, il interférerait dans le conflit qui oppose les requérants et plusieurs habitants de la commune au sujet de l'existence d'un droit de passage sur le chemin en cause, qu'à ce dernier sujet, l'acte attaqué ne justifie pas pourquoi il accorde davantage de crédit aux dires de certains habitants qu'aux dénégations des requérants pourtant étayées par des attestations de témoins, que l'attitude du commissaire d'arrondissement est d'autant plus curieuse qu'un conflit personnel virulent l'oppose à certains membres de la famille (des requérants),*

Que, dans ce contexte particulier, la motivation de la décision attaquée par le seul souci de maintenir l'ordre public n'apparaît pas comme étant de nature à fonder raisonnablement cette décision, que le premier moyen est sérieux.

Ensuite, le Conseil d'Etat précise que « *le simple risque de devoir subir l'exécution d'une décision adoptée par une autorité qui n'a pas motivé sa compétence de manière adéquate est susceptible de causer aux requérants un dommage moral justifiant l'urgence* »

Il y a donc lieu de constater ici qu'en prenant un arrêté relatif à l'ordre public, le commissaire d'arrondissement devra toujours motiver adéquatement sa décision et garder à l'esprit l'article 11 de la loi du 5.8.1992 qui l'oblige, avant de prendre sa décision basée sur l'article 139 de la loi provinciale en matière de maintien de l'ordre, de bien démontrer que l'autorité communale a failli ou risque de faillir à son devoir de maintien de l'ordre, ou que l'intérêt général (tel que défini plus avant) est menacé par la décision (ou l'absence de décision) communale.

Le commissaire (ou le bourgmestre) doit aussi démontrer qu'il y a des faits récents de troubles de l'ordre public (en l'occurrence le commissaire d'arrondissement avait pu contenir ceux-ci pendant 1 an en promettant aux utilisateurs du chemin de prendre un arrêté pour rétablir la circulation. C'est donc l'arrêt du Conseil d'Etat qui enclenche cette fois lui-même les troubles de l'ordre public !). Le Commissaire veillera aussi, quand il fait une audition des parties, à ne jamais donner l'impression de prendre parti pour l'un ou pour l'autre, (surtout si une des parties se fait accompagner d'un huissier comme c'était le cas en l'occurrence.)

Il utilisera aussi abondamment les considérants de l'arrêt 231457 du 5 juin 2015 du Conseil d'Etat en montrant que son acte repose « *sur le constat d'un passage du public à l'endroit litigieux et de la volonté des utilisateurs de persister dans ce comportement, que ces faits sont attestés et ont conduit à l'érection des entraves en question, que l'acte indique que les rencontres entre les promeneurs et l'auteur des entraves ne sauraient que déboucher sur des affrontements violents qui constituent des troubles de l'ordre public, chacun défendant un droit qu'il prétend légitime, que sans se prononcer sur la légalité des prétentions des usagers, il ordonne un aménagement des lieux compte tenu de la réalité des actes d'utilisation du chemin qui se réclament, à tort ou à raison, de fondements juridiques et ne constituent pas des usurpations pure et simple, qu'indépendamment de la question de la charge de la preuve de la servitude publique de passage, la partie adverse a pu considérer que la situation de fait présentait un danger potentiel, que ce motif relève de l'ordre public matériel que les communes (et le commissaire d'arrondissement) ont pour mission de protéger et que la survenance d'un incident sérieux n'est pas invraisemblable, que le pouvoir de police des communes (et du commissaire d'arrondissement) peut viser des situations trouvant leur origine dans des propriétés privées, si elles présentent un danger pour la sécurité du public* » .

Il y a enfin lieu de préciser que, malgré l'insistance de l'auditorat du Conseil d'Etat, le commissaire d'arrondissement n'a pas poursuivi l'affaire quant au fond en raison du fait que l'arrêt sur le fond serait alors intervenu après la date de sa retraite. (c'est donc au niveau de l'extrême urgence que la procédure en est restée, laquelle ne constitue pas une base fiable de jurisprudence)

NTF estime que seul le juge peut dire si la clôture en travers d'un chemin est illégale. C'est exact au niveau du droit mais cela n'enlève pas à l'autorité administrative (commune, commissaire d'arrondissement, gouverneur) ses prérogatives de faire évacuer une clôture litigieuse en travers d'un sentier ou d'un chemin public. L'autorité administrative se fonde dans ce cas sur ses compétences de police (ordre public) comme indiqué ci-avant. L'article 63 du décret du 6.2.2014 donne en outre à au collège communal le droit d'évacuer pareille entrave.

NTF évoque un arrêt du tribunal de 1^{ère} instance de Liège (en réalité, sa section de Verviers, le 19 avril 2017 à Charneux-Herve,) car la commune avait arraché 1m de haie pour y placer un échalier et le propriétaire de l'assiette avait su démontrer devant le juge que nul n'y était passé depuis 30 ans avant le 1.9.2012 (par des attestations, rapports et photos). Encore une fois, le tribunal a considéré que ce constat négatif (absence de passage) *doit être interprété de manière raisonnable* alors que la doctrine relative à l'arrêt de cassation du 13.1.1994 précisait qu'il s'agit d'une preuve quasi-diaabolique à fournir, ce qui est bien plus ardu.

On oublie aussi de préciser que le juge qui statue sur un constat de non-utilisation trentenaire d'un sentier après le 1.4.2014 (entrée en vigueur du décret du 6.2.2014) s'expose à des poursuites judiciaires pour violation de l'article 30 du décret qui interdit de supprimer des voiries par prescription. Et cet article là ne fait pas référence aux situations antérieures au 1.9.2012 mais à toute action introduite après le 1.4.2014.

L'ambition de NTF est de pouvoir continuer à solliciter de manière indéterminée dans le temps des prescriptions extinctives de chemin de l'atlas sur base d'une situation trentenaire qui aurait existé avant le 1.9.2012. Or, les accapareurs ont eu le temps d'invoquer le caractère non rétroactif du décret 234 du 3.6.2011 jusqu'au 1.4.2014. Après cette date, le juge qui leur donne raison s'expose à des poursuites judiciaires sur base de l'article 30 du décret du 6.2.2014 car le décret du 3.6.2011 a été abrogé.

Revendications de NTF

Dans un dernier article (p 12) NTF revendique que la Région informe les citoyens de ce qu'on peut ou ne peut pas faire en promenade. C'est le but du code du bon promeneur élaboré par Itinéraires Wallonie

On s'en doute, les revendications de NTF sont un peu différentes...

Outre la nécessité de réexpliquer les règles, NTF veut qu'on avertisse les usagers des risques qu'ils courent en forêt et évoque « *plusieurs malencontreux décès de cyclistes tombés sur des voies privées pourtant fermées au public et où les familles des victimes n'ont pu se retourner contre personne, ni le propriétaire ni la commune.* » Nous n'avons jamais entendu quoi que ce soit à ce sujet.

NTF voudrait que la Région place elle-même les panneaux d'interdiction afin de limiter l'arrachage de ceux-ci. Si ces panneaux régionaux sont placés après enquête publique sur le fait de savoir s'il s'agit d'une servitude publique de passage ou pas, alors oui, nous sommes preneurs mais si c'est pour permettre à certains agents DNF aussi coupables que des propriétaires privés d'apposer des panneaux d'interdiction là où le public circule depuis 30 ans, alors non ce n'est pas envisageable.

NTF ne veut pas élargir l'offre d'espaces publics dans les espaces naturels et refuse d'entendre la demande en estimant « *non le VTT sur les sentiers non balisés n'est pas une bonne idée.* » Nous leur répondons ici qu'un sentier forestier ne dépasse pas un mètre de largeur, accotements plats compris. Ils ne sont pas nombreux.

Nous partageons le point 5 de NTF (refus de report de fermeture d'espaces publics vers des forêts privées voisines), le point 6 (programmes de nettoyage et de remise en état des voiries publiques pour éviter le déplacement de celles-ci (lors de chute d'arbres par exemple), le point 9 (adoption d'arrêtés d'exécution du décret voirie), le point 10 (activation des amendes en cas d'incivilité dans les règlements communaux de police.)

NTF annonce enfin la couleur « *si le Code forestier devait faire l'objet d'amendement pour satisfaire le souhait de certains usagers (sous entendu, les VTT) NTF demandera en contre-partie d'autres aménagements du texte.* »

Nous estimons pour notre part que le texte du Code forestier est satisfaisant et qu'il faut encore un arrêté d'exécution de l'article 14 mais pas d'aménagement du texte. Par contre nous rappelons qu'un sentier au sens du code forestier ne dépasse pas 1m et que les accotements plats sur lesquels le code de la route permet de circuler en font partie.

A Stassen

