

JurisClasseur Rural > V° Eaux > Fasc. 30 : EAUX. - Usages de l'eau > I. - Énergie hydraulique > B. - Modes et conditions d'exploitation

Cote : 08,1999

Date de fraîcheur : 25 Juin 1999

B. - Modes et conditions d'exploitation

1° Usines fondées en titre

22. - Certains établissements installés sur les cours d'eau domaniaux ou non domaniaux bénéficient à l'égard du droit d'eau d'un régime exorbitant du droit commun ; on parle de droit fondé en titre ou plus généralement d'usines fondées en titre. Il faut distinguer pour reconnaître la nature de ces droits selon que l'usine est installée sur un cours d'eau domanial ou sur un cours d'eau non domanial.

23. - **Cours d'eau domaniaux** - Sur les cours d'eau domaniaux, toute prise d'eau est soumise à autorisation, ce qui est la conséquence normale du caractère imprescriptible et inaliénable du domaine public. Cependant, certains établissements possèdent des droits qui font échec à ces règles. C'est ainsi que les usines établies avant l'Edit de Moulins de 1566 qui définit l'inaliénabilité du domaine, sont généralement considérées comme fondées en titre. On admet que les titres antérieurs à cette date ont une existence légale. La référence à l'Edit de 1566 n'est pas absolue ; dans certaines provinces en effet rattachées à la couronne de France après l'Edit de Moulins (le Roussillon et la Savoie par exemple) il faut vérifier la législation en vigueur pour savoir si l'usine possède ou ne possède pas une existence légale. Les concessions accordées aux biens ecclésiastiques par l'ordonnance d'avril 1683 ont également une existence légale au même titre que les établissements provenant d'une vente de biens nationaux.

24. - **Interprétation des titres de propriété** - Ce sont les titres de propriété qui permettent de vérifier l'existence légale d'un droit d'eau. La jurisprudence est relativement large pour l'appréciation de cette existence ; encore faut-il que les documents soient suffisamment précis pour administrer la preuve qu'il s'agit bien d'un droit d'eau. Tout document antérieur à 1789 ne suffit pas à régulariser une situation. Le Conseil d'État a ainsi eu l'occasion d'affirmer dans deux arrêts rendus le même jour que "si le pétitionnaire produit en outre des documents remontant aux XVIIe et XVIIIe siècles et faisant état d'une existence à Pont-en-Royans d'un fourneau à gaz et d'une fabrique de fer, ces pièces n'établissent ni l'existence d'une prise d'eau fondée en titre, ni l'identité entre cette prise d'eau et celle qu'il exploite". La Haute juridiction précise que "si la requérante produit des actes de vente ou d'autres documents anciens faisant état notamment de droits d'aigage et de riverage ou encore de droits aux eaux ou de droits de prise d'eau, il ne résulte pas de ces pièces, d'ailleurs fort imprécises quant à la consistance et aux fondements de ces droits, que la prise d'eau utilisée à la date des dommages subis par ces installations soit fondée sur des titres antérieurs à l'abolition des droits féodaux" (CE, 15 juin 1987, M. Blanc, et même date Mme Faure : Rev. jur. env. 1988, p. 155, note W. Coulet) .

25. - **Cours d'eau non domaniaux** - Sur les cours d'eau non domaniaux, l'existence légale est fondée soit sur la vente de biens nationaux, soit sur l'existence d'une usine avant le 4 août 1789, abolition de la féodalité. Là encore ce sont les titres de propriété qui fixent l'existence du droit. Cependant à défaut de document précis, l'existence vaut en ce cas présomption de titre. La doctrine et la jurisprudence sont depuis longtemps fixées sur ce point : "quant à celles (usines) qui ont seulement une existence authentique, antérieure à 1789, sans que leur propriétaire puisse présenter ni permission seigneuriale ni vente nationale, elles doivent être considérées aussi comme pourvues d'existence légale" (*Nadault de Buffon, Des usines et autres établissements, t. II, p. 217.* - *Picard, Traité des eaux, t. II, p. 388.* - *Fabreguettes, Traité des eaux publiques et privées, t. II, p. 843*). Quant à la jurisprudence, elle est constante depuis un arrêt de la Cour de cassation du 19 juillet 1830. L'antériorité de l'ouvrage à l'abolition du régime féodal équivaut à un titre légal. Il a toujours été décidé que l'on présuait de l'autorisation des anciens seigneurs et, ce qui est généralement fort important, il ne saurait être question de régularisation d'office pour de telles usines (*CE, 1er déc. 1893 : D. 1894, 3, 88*).

26. - **Appréciation de la consistance légale** - Dans la mesure où ils ne dépassent pas la consistance légale, c'est-à-dire la puissance correspondant aux titres dont ils disposent, les établissements fondés en titre sont dispensés de toute autorisation et de toute redevance. Si l'existence du droit fondé en titre est relativement aisée à démontrer, il n'en va pas de même de la consistance légale. La consistance légale d'une usine est celle que lui attribue, au point de vue de la jouissance, de la chute, et par suite de la force motrice brute disponible, le titre ou l'effet de possession sur lequel repose la légalité de son existence. Pour les cours d'eau domaniaux, elle se déduit généralement soit des titres de concession délivrés avant l'ordonnance de Moulins de 1566, soit de la situation de fait antérieure à cette ordonnance, soit des actes de vente nationale. S'agissant de cours d'eau non domaniaux, c'est encore en examinant les actes de vente de biens nationaux ou en fonction de l'état de l'usine avant 1789 que l'on peut apprécier la consistance légale. La question est essentiellement une question de fait, elle a donné lieu à bien des difficultés. En effet, si l'existence légale est relativement facile à démontrer, il est beaucoup moins aisé de justifier de la consistance légale à laquelle l'usine a droit de se tenir. Les anciens actes sont trop souvent peu explicites et imprécis et ne donnent aucune appréciation de la force motrice concédée.

27. - Or, l'administration a émis quelquefois la prétention d'obliger l'usinier à démontrer son droit d'utiliser tout ce qu'il utilise ; c'est là mettre à sa charge une preuve la plupart du temps impossible à rapporter au seul examen des documents. Même en se plaçant au point de vue technique, il est difficile d'apprécier avec précision le volume d'eau qui a été concédé il y a quelque 400 ou 500 ans. Aussi la jurisprudence s'est montrée très large et décide que pour apprécier la consistance légale de l'usine, on doit s'en tenir à l'état de choses existant, tant que l'administration n'allègue aucun fait d'où l'on puisse inférer que les ouvrages régulateurs de l'usine aient été modifiés depuis le moment où elle a acquis l'existence légale en vue d'obtenir un accroissement de force motrice. C'est ainsi que le Conseil d'État a le plus souvent pris pour base de calcul de la consistance légale, le volume moteur nécessaire au fonctionnement de l'usine telle qu'elle se comportait au moment de la vente nationale (*CE, 31 août 1863, Grégoire : Rec. CE, p. 732.* - *CE, 18 août 1869, Colle : Rec. CE, p. 828*). Il a été admis fréquemment que la situation de fait actuelle présentait aussi exactement que possible la situation primitive, sauf à administrer la preuve contraire notamment en rapportant une modification des installations (*CE, 20 mai 1881 : S. 1882, 3, 86 ; 30 mai 1884 : S. 1886, 3, 199*).

28. - La question de la consistance légale du droit fondé en titre est liée à celle des travaux qui ont pu affecter le moulin. Si l'usinier peut à l'intérieur de ses installations faire effectuer tous les travaux qu'il juge utiles et notamment ceux destinés à faire le meilleur usage de la force motrice à laquelle il a droit, en revanche il ne peut, par des travaux, augmenter la consistance légale de son moulin. C'est précisément en prenant compte de l'état du moulin avant lesdits travaux que la jurisprudence détermine la consistance légale de l'usine.

Ainsi, s'agissant du moulin d'Auterrive établi sur le gave d'Oloron, le Conseil d'État a jugé que dès lors que "les travaux autorisés par l'acte attaqué ne consistaient pas en une simple réparation, modernisation ou même reconstruction de l'ouvrage fondé en titre (et) qu'en remplaçant un barrage de pieux et fascines, mis en place de façon saisonnière en période de basses eaux, par un ouvrage permanent, en enrochement, de plusieurs mètres de largeur et en admettant même qu'ils n'en aient pas modifié la hauteur, lesdits travaux ont modifié la consistance de cet ouvrage" (*CE, 25 mai 1990, M. Mayrac, req. n° 62-978*). Il en va de même des travaux effectués sur le Moulin des Graves dans le Puy-de-Dôme qui, s'ils "ne permettent pas à (l') installation hydraulique de dépasser le niveau maximum du débit d'eau auquel elle a droit en vertu de l'autorisation du directeur départemental de l'équipement", en revanche, "les modifications apportées au canal d'aménée d'eau modifient la consistance de l'ouvrage et ont pour conséquence un accroissement global de la force motrice produite par celui-ci" (*CE, 19 déc. 1994, Min. de l'environnement, req. n° 105165* ; dans le même sens, *CE, 10 févr. 1997, M. Julien, req. nos 129748 et 129908*). Récemment encore, le Conseil d'État a jugé qu'une société exploitant une usine hydroélectrique ne pouvait prétendre au bénéfice de l'exemption prévue à l'article 29 de la loi du 16 octobre 1919, dès lors, d'une part, qu'aucun des documents produits par la SARL rédigés entre 1233 et 1474 n'établissent la consistance légale de l'ancien moulin et, d'autre part, que la puissance actuelle de l'usine est supérieure à la puissance existante en 1816 telle que constatée lors d'une expertise contradictoire réalisée en 1858 (*CE, 7 déc. 1998, SARL Centrale Mazarin, req. n° 122 588 et req.*

n° 158 739 ; V. aussi du même jour, *Société Hydro mécanique, req. n° 132 436* . De même, ne peut se prévaloir d'un droit fondé en titre, pour contester une mise en demeure préfectorale d'obtenir une prise d'eau, le propriétaire d'ouvrages de dérivation et de prises d'eau, sur un bief alimentant un moulin, qui existaient avant le 4 août 1789 mais qui ont fait l'objet, depuis 1857, de modifications substantielles sans autorisation, ayant eu pour effet d'augmenter la consistance de l'installation (*CE, 18 janv. 1999, M. Tampon, req. n° 149174*) .

29. - Nature des droits fondés en titre - Indépendamment de l'existence légale et de la consistance, la question de la nature des droits fondés en titre fait difficulté. Dans un premier temps, au XIXe siècle, les auteurs (notamment Proudhon) considéraient qu'il s'agissait d'un véritable droit de propriété. On en tirait une première conséquence : le droit était perpétuel. Et ainsi il ne se perdait pas par le non-usage. La même opinion étant défendue par Béquet dans son Répertoire administratif, par Picard et, au début du XXe siècle, par Fabreguettes. Il faut en outre reconnaître que le régime de faveur consenti aux usines fondées en titre tant par la loi de 1898 que celle de 1919, et dans une certaine mesure par la loi de 1964, permettait toujours de parler d'un droit de propriété. Lors des discussions de la loi de 1919, aussi bien devant le Sénat qu'à la Chambre des députés, on a expressément évoqué le droit de propriété.

30. - Doctrine - D'autres juristes dès le XIXe siècle, notamment Daviel et Garnier, parlaient de servitude et non plus de droit de propriété. Cette opinion restait isolée et n'a emporté la conviction ni des auteurs ni de la jurisprudence.

31. - En revanche, quelques décisions de jurisprudence au XIXe siècle et surtout au XXe siècle, ainsi que l'analyse doctrinale des droits, ont conduit les auteurs à rechercher le fondement du droit dans une toute autre direction. En reprenant une théorie de Hauriou développée par Rigaud (*Théorie des droits réels administratifs, Toulouse 1914*) , Mestre a démontré que les droits fondés en titre de l'usinier n'étaient ni une propriété ni une servitude mais un droit réel de nature administrative (notes sous *T. civ. Seine, 27 févr. 1935, S. 1936 II, 146*) . La Cour de cassation de son côté a décidé que le régime juridique des établissements fondés en titre ne comportait que des droits d'usage sur l'eau (*Cass. civ., 20 oct. 1942 : S. 1944, I, 93*) . Plus récemment, la jurisprudence a précisé que les droits d'usage de l'eau étaient des droits réels immobiliers. La Cour de cassation l'a rappelé dans un arrêt du 6 février 1985 (*Bull. civ. III, n° 24*) dans une espèce où il a été jugé que le titulaire du droit d'eau n'avait pas droit à une indemnité distincte de celle à laquelle il avait déjà droit pour l'expropriation totale du fonds ; autrement dit le droit d'usage sur l'eau suit le fonds, ce qui est intéressant puisque toute atteinte au droit de l'eau fondé en titre est une atteinte au fonds lui-même. Cette interprétation avait déjà été retenue par la Cour de cassation dans un arrêt du 10 juin 1981 (*Bull. civ. III, n° 116*) .

32. - Indemnité d'éviction - La reconnaissance de la nature juridique du droit fondé en titre n'a pas simplement un intérêt théorique, son intérêt pratique est évident en particulier au regard des droits que l'administration peut exercer à leur égard. La question a longtemps fait difficulté. Il est certain que l'administration ne pouvait tolérer que le droit privilégié reconnu à un usinier pût lui interdire toute intervention. En particulier, bien avant la loi de 1898, les revendications avaient été nombreuses. La jurisprudence et les auteurs s'étaient partagés pour savoir si l'administration pouvait dans l'intérêt général (salubrité publique, inondations, péril, respect de la navigation...) imposer ses mesures aux propriétaires d'usines fondées en titre. La réponse affirmative s'est vite imposée. Mais dans la mesure où il y avait éviction de droit, les usiniers ne pouvaient-ils au moins prétendre à une indemnité ? L'administration entendait la refuser. À nouveau, les tribunaux ont été saisis du problème et ils ont accordé le principe d'une indemnité mais en la limitant, notamment en la rejetant lorsque les mesures avaient été prises dans l'intérêt général ; celui-ci d'ailleurs restant à définir. Depuis 1898, la position s'est confirmée, il semble même qu'elle se soit durcie ; la notion d'intérêt général s'est considérablement accrue.

33. - Cours d'eau domaniaux - Pour les cours d'eau domaniaux, si le principe du droit acquis est bien établi et si le droit d'indemnité en cas d'éviction est prévu, il faut préciser qu'il y a de nombreuses exceptions. Il est bien vrai que sur les cours d'eau domaniaux, toute modification ou suppression des prises d'eau fondées en titre ouvre droit à indemnité. L'article 26 du Code du domaine public fluvial porte en effet : "les prises d'eau et autres établissements créés sur le domaine public fluvial... peuvent toujours être modifiés ou supprimés. Une indemnité n'est due que lorsque les prises d'eau ou établissements dont la modification ou la suppression est ordonnée ont une existence légale" ; ce texte reprend l'article 45 de la loi du 8 avril 1898. Déjà avant la loi, le Conseil d'État avait reconnu le principe : "lorsqu'une usine a une existence légale antérieure à 1566, l'administration peut prendre, sans recourir à l'expropriation, des mesures qui la privent de tout ou partie des avantages auxquels elle a droit, mais à la charge d'une indemnité" (*CE, 23 janv. 1874, Lavigne : DP 1875, III, 13*) .

34. - Si le principe est général il est assorti de toute une série d'exceptions, cela dès avant 1898. "En principe, les dommages causés aux usines par l'exécution de travaux publics ou par des mesures d'intérêt général ouvrent droit à une indemnité quand ces établissements ont une existence légale. Mais la règle comporte des exceptions" (*Picard, Traité des eaux, t. III, p. 393*) . C'est ainsi notamment que tous les auteurs admettaient qu'il n'y avait pas droit à

39. - Toutefois, cette appréciation est une question de fait. À partir de quand peut-on considérer que l'usinier a renoncé ou abandonné son droit ? Ce sont les tribunaux qui vont dire si les faits invoqués sont de telle nature qu'ils puissent être interprétés dans le sens de l'abandon de ses droits (par exemple, dans l'affaire précitée, *T. civ. Seine*, 27 févr. 1935, V. *supra* n° 31), l'usine était abandonnée en ruines depuis 70 ans. Ce n'est donc pas une suppression automatique pour non-usage mais une question d'appréciation. Il faut cependant reconnaître que la jurisprudence a admis à plusieurs reprises que le droit fondé en titre pouvait se perdre par le non-usage (*CA Limoges*, 29 fév. 1956. - *Cass. 1re civ.*, 17 juill. 1958).

40. - Enfin, l'autre intérêt pratique de l'abandon de la perte des droits se retrouve dans la possibilité de reconstruction des établissements. Les deux questions sont d'ailleurs liées. Il semble très bien qu'au XIXe siècle on permettait assez librement la reconstruction de l'usine détruite sans autorisation administrative. Cela était la conséquence directe de la reconnaissance du droit de propriété de l'usinier Picard précisait en effet : "lorsqu'une usine est détruite contre la volonté de l'usinier, comme la force motrice concédée existe toujours, l'usinier peut réédifier son établissement sans autorisation" (op. cit., t. II, p. 795).

41. - Aujourd'hui, la jurisprudence juge le plus souvent autrement. La reconstruction d'un moulin doit être autorisée. La circonstance qu'un établissement est fondé en titre ne dispense pas son propriétaire de la nécessité d'une autorisation soit pour reconstruire l'ouvrage, soit pour lui faire subir d'importantes transformations (*CE*, 4 déc. 1935. - *CE*, 22 déc. 1950). Mieux, de tels travaux entrepris sans autorisation font perdre au droit d'eau et à l'établissement leur caractère fondé en titre (*CE*, 11 janv. 1976. - *CE*, 22 déc. 1950. - *CE*, 18 mars 1966 - V. également jurisprudence citée *supra* n° 28).