



**Loi sur l'entretien et sur l'aménagement des
eaux (Loi sur l'aménagement des eaux,
LAE)
(Modification)**

Table des matières

1. Synthèse	2
2. Contexte	3
3. Caractéristiques de la nouvelle réglementation.....	3
3.1 Le bassin versant comme périmètre de référence.....	3
3.1.1 Obligation de prendre en compte le bassin versant	4
3.1.2 L'Aar devient cantonale	4
3.1.3 Désignation des eaux requérant un niveau de coordination élevé	5
3.2 Le risque en tant que référence pour les mesures de protection contre les crues	5
3.3 Les nouvelles dispositions de la législation fédérale sur la protection des eaux	6
3.3.1 L'espace réservé aux eaux dans le droit fédéral.....	6
3.3.2 La revitalisation en tant que tâche d'aménagement des eaux.....	8
3.4 Financement	8
3.4.1 Intégration de l'ordonnance du 24 octobre 2007 portant introduction de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons en matière d'aménagement des eaux (OI RPT AmEaux) dans la législation ordinaire : subventions plus élevées pour les revitalisations et les projets de remise en état. 8	8
3.4.2 Entretien des eaux.....	9
3.4.3 Plans directeurs des eaux cantonaux	9
3.5 Autres thèmes de la révision	10
3.5.1 Remaniement parcellaire.....	10
3.5.2 Responsabilité pour les ouvrages hydrauliques sur terrains de tiers.....	10
4. Mise en œuvre, évaluation	10
5. Commentaire des articles	10
6. Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications importantes	19
7. Répercussions financières.....	20
7.1 Cantonalisation de l'Aar	20
7.2 Eaux requérant un niveau de coordination élevé.....	20
7.3 Entretien des eaux	20
7.4 Intégration de l'OI RPT AmEaux dans la LAE.....	20
7.4.1 Projets de revitalisation et projets combinés	20
7.4.2 Projets de remise en état.....	21
8. Répercussions sur le personnel et l'organisation	21
9. Répercussions sur les communes	22
9.1 Répercussions sur la répartition des tâches entre le canton et les communes	22
9.2 Répercussions financières : entretien des eaux/projets de remise en état.....	22
9.3 Espace réservé aux eaux et revitalisation	22
10. Répercussions sur l'économie	23
11. Résultat de la procédure de consultation	23
12. Proposition	26

Rapport présenté par la Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la modification de la loi sur l'entretien et sur l'aménagement des eaux (loi sur l'aménagement des eaux, LAE)

1. Synthèse

Les principales nouveautés de la révision sont la délégation au canton de l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar – ce qui est déjà largement le cas en pratique aujourd'hui – ainsi que la désignation des eaux requérant un niveau de coordination élevé. Pour ces eaux, le canton élaborera des plans directeurs dans les dix ans afin de définir, pour l'ensemble du bassin versant concerné, des mesures de protection contre les crues qui se conjuguent adéquatement avec d'autres mesures concernant les eaux. Le rôle dirigeant du canton sera renforcé pour les eaux revêtant une importance particulière ; ce dernier bénéficiera ainsi d'une vision complète et pourra engager tous les moyens nécessaires. Dans le cadre des travaux préparatoires, l'utilité d'un transfert plus large de l'obligation d'aménagement des eaux au canton a été examinée, mais a finalement été abandonnée, car la répartition du travail entre le canton et les assujettis à l'aménagement des eaux a fait ses preuves. Ces derniers sont en partie déjà organisés au niveau supracommunal et assurent une protection efficace contre les crues.

Le financement sera réparti entre le canton (subventions fédérales incluses) et les assujettis à l'aménagement des eaux selon le système actuel. Les communes concernées versent leur part, y compris pour l'Aar et les eaux requérant un niveau de coordination élevé. En ce qui concerne la remise en état d'ouvrages hydrauliques existants, la situation des assujettis à l'aménagement des eaux sera nettement améliorée. Depuis le 1^{er} juillet 2012¹, de tels projets peuvent être subventionnés à titre de projets d'aménagement des eaux à concurrence de 60 pour cent, et non plus simplement dans le cadre de l'entretien des eaux. Cette solution est possible du fait que cette tâche donne maintenant aussi droit à des subventions fédérales. Les modifications intervenues dans la législation fédérale sur la protection des eaux ont également permis d'augmenter sensiblement les taux de subventionnement pour les projets de renaturation et de revitalisation.

Il était également nécessaire d'adapter la loi à la nouvelle législation fédérale sur la protection des eaux : le droit fédéral définit désormais la manière de déterminer et d'utiliser l'espace réservé aux eaux. Les réglementations du droit cantonal à cet égard sont par conséquent caduques. Il s'agit maintenant aussi de délimiter un espace réservé autour des étendues d'eau. Pour ce qui est des cours d'eau, la détermination de l'espace réservé au sens du droit fédéral entraîne principalement des modifications hors de la zone à bâtir. La détermination de cet espace incombe en principe toujours aux communes. Par ailleurs, le droit fédéral prescrit que les eaux ayant subi des altérations doivent être revitalisées. La planification des revitalisations en cours d'élaboration indiquera les tronçons prioritaires. L'étude de projet et l'exécution de projets concrets sont du ressort des assujettis à l'aménagement des eaux.

Enfin, la révision permettra de mettre à jour la loi actuelle et de combler les lacunes. Sur le plan de la terminologie, le texte sera mis au goût du jour dans le domaine de la prévention des dangers, en conformité avec le vocabulaire de la stratégie cantonale en matière de risques liés aux dangers naturels du Conseil-exécutif, avec le remplacement du terme « danger » par celui de « risque ». La lutte contre les néophytes sera explicitement mentionnée comme une tâche relevant de l'entretien des eaux. La procédure est également modifiée et adaptée aux nouveaux besoins : la loi mentionne par exemple expressément la possibilité de procéder à des remaniements parcellaires dans l'intérêt de l'aménagement des eaux. Les propriétaires fonciers répondant de dommages causés par un ouvrage hydraulique sur leur terrain auront la

¹ Modification de l'OI RPT AmEaux ; cf. chiffre 3.4.1

possibilité de recourir contre les assujettis à l'aménagement des eaux sur la base du droit public.

2. Contexte

Les événements météorologiques extrêmes des années 1999, 2005, 2007 et 2011 ont montré que les communes, en tant que responsables de l'aménagement des eaux, sont certes à même de gérer le quotidien, mais qu'elles se heurtent à leurs limites en cas d'événements de grande ampleur. On s'est également rendu compte que le besoin en moyens de protection contre les crues est élevé et qu'il devrait plutôt aller en augmentant. Du fait des changements climatiques, il faut s'attendre en hiver et au printemps, aux altitudes inférieures à 1500 mètres, à des crues plus fréquentes et en partie plus importantes. Cette évolution va de pair avec une augmentation marquée des dommages potentiels, vu l'expansion des infrastructures aux endroits exposés. De plus, de nouveaux phénomènes imputables à la fonte des glaciers et du pergélisol se font jour. A cela s'ajoute que de nombreux ouvrages de correction ne datent pas d'hier et doivent être rénovés ou remplacés.

Après les crues d'août 2005, ces constats ont donné lieu à diverses interventions parlementaires. Le Conseil-exécutif a été chargé de traiter notamment les thèmes suivants :

- examiner la possibilité de déléguer l'obligation d'aménager les eaux au canton en ce qui concerne les grandes rivières ;
- accroître la planification devant être réalisée par le canton, partiellement ou si nécessaire à plus grande échelle ;
- améliorer le système d'information et d'alerte ;
- augmenter les moyens financiers affectés par le canton à la protection contre les crues, décharger les assujettis à l'exécution ;
- créer des syndicats d'aménagement des eaux, etc.

La loi sur l'entretien et sur l'aménagement des eaux (loi sur l'aménagement des eaux, LAE)² date de 1989. Dans les années 2008-2009, l'Office des ponts et chaussées (OPC), en collaboration avec l'Office des eaux et des déchets (OED) et en s'adjoignant les services d'experts internes et externes, a rédigé un rapport mettant en évidence des pistes pour la mise en œuvre des thématiques mentionnées et pour l'actualisation de la LAE. Celui-ci a été remis à l'Office juridique au printemps 2010, avec mandat d'élaborer un projet de révision partielle de la LAE et de l'ordonnance y afférente. Au cours de l'année 2010, il est apparu que, en raison des modifications intervenues dans la loi fédérale du 24 janvier 1991 sur la protection des eaux (LEaux)³ et dans l'ordonnance fédérale du 28 octobre 1998 sur la protection des eaux (OEaux)⁴, d'autres adaptations étaient nécessaires. Les modifications du droit fédéral entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2011 et le 1^{er} juin 2011 concernent en particulier la revitalisation des eaux et la délimitation de l'espace réservé aux eaux. En conséquence, les réglementations du droit cantonal concernant la renaturation et les zones riveraines protégées doivent être adaptées.

3. Caractéristiques de la nouvelle réglementation

3.1 *Le bassin versant comme périmètre de référence*

La révision met particulièrement l'accent sur une prise en compte accrue de l'ensemble du bassin versant. Ces dernières années, l'idée que la protection contre les crues tout comme la gestion des eaux dans son ensemble devaient être considérées du point de vue du bassin versant a fait son chemin, à l'échelle internationale également. Le bassin versant déterminant doit chaque fois être défini en fonction de la problématique. De nombreuses tâches d'entretien ainsi que des mesures d'aménagement des eaux de moindre importance peuvent parfaitement être résolues à l'échelon local, c'est-à-dire sur le tronçon qui se trouve à

² RSB 751.11

³ RS 814.20

⁴ RS 814.201

l'intérieur d'une commune. En revanche, pour des tâches plus complexes d'aménagement des eaux, il ne faut pas considérer un seul tronçon, mais l'ensemble du système et définir les mesures d'aménagement nécessaires sur cette base. Il ne s'agit pas seulement d'élargir la zone considérée, mais aussi d'avoir une vue d'ensemble de tous les intérêts en présence, en particulier ceux liés à l'utilisation et à la protection des eaux, à la protection de la nature, à l'agriculture et aux dangers naturels.

Une telle démarche requiert habituellement une collaboration au niveau supracommunal et dans certains cas (eaux de grande taille ou difficulté de collaboration entre les divers assujettis à l'aménagement des eaux) un pilotage cantonal. Par le passé, l'OPC a dû quelquefois assumer ce pilotage pour des questions d'organisation et de contenu, sans toutefois y être légitimé par le droit en vigueur. De plus, au vu des moyens limités à disposition, il est indiqué de fixer des priorités et d'engager les fonds aussi judicieusement que possible, ce qui ne peut guère être réalisé sans un renforcement du rôle dirigeant du canton. Néanmoins, la protection contre les crues des cours d'eau devrait rester une tâche des communes. La nouvelle loi propose cependant diverses modifications qui visent toutes à renforcer une prise en compte supracommunale et intégrale des eaux.

3.1.1 Obligation de prendre en compte le bassin versant

Dans le droit actuel, le bassin versant est déjà mentionné en tant que cadre de référence pour la planification des mesures de protection contre les crues, toutefois à titre plutôt secondaire et modérément obligatoire (art. 15, al. 2, lit. d LAE). Dans le projet de loi révisée (ci-après nLAE), l'opportunité des mesures doit impérativement être examinée en fonction du bassin versant (art. 15, al. 1, dernière phrase nLAE).

3.1.2 L'Aar devient cantonale

L'obligation d'aménager les eaux de l'Aar à partir de Räterichsboden (ancienne Aar non comprise) incombe désormais au canton (art. 9, al. 3, lit. c nLAE). Ces dernières années, le canton a, dans les faits, déjà en partie contribué aux travaux d'aménagement des eaux de l'Aar avec l'accord des communes assujetties (p. ex. projet aarewasser, galerie d'évacuation des crues du lac de Thoune). Celles-ci n'étaient plus vraiment en mesure de planifier et de réaliser ces mesures. Il est donc judicieux de déléguer officiellement l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar au canton afin de créer une base légale pour ses activités dans ce domaine. Il est possible que le canton délègue la réalisation de certains projets à une ou plusieurs communes si elles donnent leur accord, ou leur confie des tâches d'entretien.

Les coûts générés par l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar devraient continuer à être répartis entre la Confédération, le canton et les communes concernées. Seuls les frais donnant droit à une subvention font donc l'objet d'une répartition (art. 29, al. 1 et 2 de l'ordonnance du 15 novembre 1989 sur l'aménagement des eaux ; OAE⁵), le canton prend quant à lui en charge ses propres prestations (art. 29, al. 3 OAE). La part du canton aux coûts imputables pour l'Aar est équivalente à celle qu'il verse pour d'autres cours d'eau à l'aménagement desquels les communes sont assujetties. Les coûts restants après la répartition entre la Confédération et le canton sont supportés par les communes, chaque commune prenant en charge les frais afférents aux mesures exécutées sur son territoire (art. 38a, al. 2 nLAE). Etant donné que, pour une rivière de la taille de l'Aar, les mesures d'entretien des eaux et de protection contre les crues déploient d'abord leurs effets aux endroits où elles sont appliquées, il est juste de faire assumer le solde des frais à la commune concernée pour les mesures exécutées sur son territoire. Ainsi, les frais sont répartis entre les communes en fonction des avantages retirés par chacune d'entre elles. Il reste possible pour les communes de s'accorder sur une répartition différente ou de couvrir les coûts grâce à des fonds fournis par des tiers (voir projet aarewasser).

⁵ RSB 751.111.1

3.1.3 Désignation des eaux requérant un niveau de coordination élevé

Le Conseil-exécutif désignera dorénavant dans l'ordonnance relative à la LAE les eaux pour lesquelles il faut s'attendre, en raison de critères précis définis par la loi comme la taille du bassin versant et le nombre de communes touchées, à ce qu'au moins une partie des mesures de protection contre les crues doive être planifiée de manière supracommunale. Les autres critères pris en compte sont le danger potentiel ainsi que l'état écomorphologique des eaux. En désignant les eaux requérant un niveau de coordination élevé, le Conseil-exécutif fixe des priorités et garantit que les moyens à disposition sont utilisés de façon optimale.

En ce qui concerne ces eaux, le canton doit édicter un plan directeur des eaux dans les dix ans suivant l'entrée en vigueur de la révision de la LAE et peut contraindre les communes à coopérer à la mise en œuvre des mesures. En maints endroits, les communes assujetties à l'aménagement des eaux sont déjà bien organisées ou ont délégué les tâches afférentes à l'aménagement des eaux à des syndicats de communes supracommunales (syndicats d'aménagement des eaux, corporations de digues). Les structures existantes qui fonctionnent correctement doivent être maintenues. Toutefois, si ce n'est pas encore le cas, la coopération suprarégionale et la constitution de structures suprarégionales pour les eaux requérant un niveau de coordination élevé doivent être favorisées au moyen de plans directeurs des eaux. Si les communes ne parviennent pas à s'entendre sur l'accomplissement des tâches à effectuer, la Direction des travaux publics, des transports et de l'énergie (TTE) peut aussi les contraindre à coopérer. La loi stipule également que les coûts des mesures prescrites par le plan directeur doivent être répartis entre les communes selon le principe des avantages retirés par les communes lorsque celles-ci n'arrivent pas à s'entendre sur une clé de répartition (art. 37b, al. 2 nLAE).

Dans la législation actuelle déjà, le canton peut édicter des plans directeurs des eaux, toutefois à certaines conditions bien précises et avérées (art. 16, al. 2 LAE). S'agissant des eaux requérant un niveau de coordination élevé, il n'y a plus besoin de justification particulière, car leur désignation par le Conseil-exécutif est effectuée pour résoudre des tâches supracommunales urgentes rendant nécessaire la promulgation d'un plan directeur des eaux par le canton. En élaborant les plans directeurs avec les assujettis à l'aménagement des eaux dans les dix ans, le canton garantit que les tâches importantes de protection contre les crues soient planifiées en tenant compte de l'ensemble du bassin versant et des intérêts concernés et soient mises en œuvre en temps utile. Lorsqu'il existe des syndicats d'aménagement des eaux ou des corporations de digues appropriés, le canton peut leur déléguer l'élaboration de plans directeurs, mais doit dans ce cas quand même participer aux coûts de planification.

Conformément au droit en vigueur, le canton assume l'intégralité des coûts afférents aux plans directeurs des eaux. Il est désormais prévu qu'il ne participe qu'à raison de 75 pour cent et que le reste soit pris en charge par les assujettis à l'aménagement des eaux. L'utilisation plus intensive par le canton de l'instrument que constituent les plans directeurs et l'obligation pour lui de remettre cette base de planification aux différents responsables d'aménagement des eaux dans un délai déterminé entraînent certes des frais pour le canton, mais permettent aussi d'épargner le travail de planification aux responsables en question. Un plan directeur de qualité contribue à économiser des frais d'étude de projet. La coresponsabilité dans la planification va aussi de pair avec une participation (modérée) aux frais : les plans directeurs sont élaborés par le canton en étroite collaboration avec les responsables de l'aménagement des eaux.

3.2 *Le risque en tant que référence pour les mesures de protection contre les crues*

La protection contre les crues ne peut pas écarter tous les dangers. La LAE en vigueur a pour but d'éliminer les « dangers sérieux » que les eaux représentent pour l'homme, les animaux et les biens de valeur (art. 2 LAE). Le danger ne doit donc pas être simplement minime, il doit constituer une menace pour quelque chose d'essentiel. Des menaces ou des dangers de faible importance portant atteinte à des biens de peu de valeur sont acceptables. Depuis peu,

on parle davantage de risque dans le contexte de la protection contre les dangers naturels et plus seulement de danger : le danger doit être compris comme un état, une circonstance ou un processus pouvant donner naissance à un dommage. Le risque est le produit de la fréquence (probabilité de survenance) et de l'étendue des dommages. Si un risque concret est important, on peut parler dans la terminologie de la LAE en vigueur de « danger sérieux » qui doit être écarté.

La densité de l'urbanisation, la mobilité, le potentiel de dommages ainsi que le nombre de sinistres augmentent en raison du changement climatique. Les risques liés aux événements naturels ont donc tendance à s'accroître. Par ailleurs, les individus et la société ne sont pas disposés à s'accommoder sans autre de cette évolution. Au contraire, ils posent des exigences de sécurité toujours plus élevées aux services des collectivités publiques. Les moyens permettant de se prémunir contre les dangers naturels sont limités ; il faut donc les mettre en œuvre de manière optimale. C'est pourquoi, s'agissant de la prévention contre les dangers naturels, les autorités compétentes doivent aujourd'hui se préoccuper également de l'acceptabilité des risques ainsi que de l'exigibilité et de la proportionnalité des mesures de protection : de quels risques est-on prêt à s'accommoder ? Quels sont les moyens appropriés à la situation ? (ACE n° 2632 du 24 août 2005 ; Stratégie en matière de risques liés aux dangers naturels ; résultats de la séance de réflexion du Conseil-exécutif du 10 août 2005, ch. I).

Ces dernières années, le canton de Berne a mis au point des stratégies et des normes sur l'acceptabilité des risques en se fondant sur des travaux préliminaires de la Confédération (notamment : « Stratégie Dangers naturels en Suisse », Plate-forme nationale « Dangers naturels » [PLANAT] 2004) ainsi que sur l'approche d'autres cantons. Ces stratégies et ces normes, regroupées sous la désignation « Stratégie en matière de risques liés aux dangers naturels », ont été approuvées par le Conseil-exécutif (ACE n° 2632). Cette stratégie se prononce notamment sur le risque individuel acceptable ainsi que sur les coûts marginaux de réduction des risques collectifs. Elle propose en outre des matrices des objectifs de protection pour différentes catégories d'objet et indique quand il faut agir, soit quand le risque n'est plus acceptable. Il est prévu de continuer à améliorer la stratégie et de l'ancrer dans le plan directeur lors de la prochaine révision. Le Conseil-exécutif a expressément chargé les services cantonaux compétents de poursuivre leur action conformément à cette stratégie (ACE n° 2632).

L'article 2 LAE (« but ») recouvre certes en substance le champ de cette action. Toutefois, il importe d'ancrer dans la loi le terme plus courant de « risque » en lieu et place de « danger » afin d'établir un lien direct avec la stratégie en matière de risques adoptée par le Conseil-exécutif. C'est pourquoi la formulation de l'article 15, alinéa 1 nLAE, où il est question des principes concrets d'action et de planification et partant des objectifs de protection déterminants, a été adaptée à la terminologie actuelle.

3.3 Les nouvelles dispositions de la législation fédérale sur la protection des eaux

A titre de contre-projet indirect à l'initiative populaire fédérale « Eaux vivantes (Initiative pour la renaturation) », les Chambres fédérales ont approuvé le 11 décembre 2009 une modification de la LEaux. La modification porte notamment sur l'obligation légale des cantons de déterminer l'espace nécessaire aux eaux superficielles (espace réservé aux eaux, art. 36a LEaux) ainsi que de veiller à revitaliser les eaux et à planifier les revitalisations (art. 38a LEaux). Les nouvelles tâches sont concrétisées dans l'OEaux.

3.3.1 L'espace réservé aux eaux dans le droit fédéral

La nouvelle réglementation fédérale concernant l'espace réservé aux eaux est complète et exhaustive. Elle définit comment celui-ci doit être déterminé et peut être utilisé. Les dispositions cantonales existantes de la LAE et de la loi cantonale du 9 juin 1985 sur les constructions (LC)⁶ relatives aux zones riveraines protégées sont en grande partie

⁶ RSB 721.0

remplacées par le nouveau droit fédéral. Il ne reste au canton qu'à régler la question des compétences dans ce domaine : la détermination de l'espace réservé aux eaux continuera de relever des communes (art. 5b, al. 1 nLAE).

Selon le nouveau droit fédéral, un espace réservé doit également être délimité autour des étendues d'eau. La réglementation laisse une grande latitude en ce qui concerne la détermination de l'espace réservé aux eaux. Elle ne prescrit que la largeur minimale (art. 41a, al. 1 et 2 ainsi que art. 41b, al. 1 OEaux). Ce n'est que pour les cours d'eau ayant une largeur naturelle de fond de lit de plus de 15 mètres que le droit fédéral ne fixe pas de largeur minimale, pour autant que le cours d'eau ne se trouve pas dans une zone protégée (art. 41a, al. 2, lit. b OEaux). Dans le canton de Berne, dans lequel la détermination de l'espace réservé aux eaux reste une tâche incombant aux communes, cette renonciation à légiférer de la Confédération pose des problèmes, car c'est précisément pour les eaux de très grande taille qu'une coordination supracommunale pour la largeur minimale de cet espace est impérative. L'article 5b, alinéa 2 nLAE doit aussi prescrire une largeur minimale pour l'espace nécessaire à ces eaux (voir commentaire de l'art. 5b, al. 2 nLAE). Dans les zones densément bâties, la largeur de l'espace réservé peut être adaptée à la configuration des constructions (art. 41a, al. 3 OEaux et art. 41b, al. 3 OEaux). La largeur de l'espace réservé aux eaux doit être augmentée dans la mesure où cela est nécessaire pour assurer la protection contre les crues, la revitalisation, l'utilisation des eaux ou la protection de la nature et du paysage. Dans certains cas, il est possible de renoncer complètement à déterminer l'espace réservé aux eaux, pour autant que des intérêts prépondérants ne s'y opposent pas (art. 41a, al. 5 et art. 41b, al. 4 OEaux). En l'absence de délimitation de cet espace, il faut également examiner au cas par cas si une autorisation de police des eaux au sens de l'article 48 LAE est nécessaire pour les projets prévus à proximité des eaux.

Les communes restent chargées de mettre en œuvre de façon cohérente les dispositions fédérales concernant la détermination de l'espace réservé aux eaux dans l'aménagement local et d'inscrire cet espace de manière contraignante pour les propriétaires fonciers dans leur réglementation fondamentale en matière de construction ou dans les plans de quartier. Le délai fixé par la Confédération court jusqu'au 31 décembre 2018 (al. 1 des dispositions transitoires de la modification du 4 mai 2011 de l'OEaux). Aussi longtemps que l'espace réservé aux eaux n'a été délimité ni conformément au nouveau droit fédéral ni conformément aux dispositions cantonales en vigueur depuis 2009 concernant les zones riveraines protégées (c'est-à-dire approuvées par le service compétent de la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques [JCE] ; point 2 des dispositions transitoires par rapport aux modifications de la LAE), la réglementation de l'alinéa 2 des dispositions transitoires par rapport aux modifications de l'OEaux est applicable. Les restrictions en matière de construction prévues à l'article 41c, alinéas 1 et 2 OEaux s'appliquent le long des eaux dans une bande relativement large définie par les dispositions transitoires.

La planification en matière de revitalisation prescrite par la Confédération (cf. ch. 3.3.2) doit être élaborée de manière à aider les communes à déterminer l'espace réservé aux eaux. Par ailleurs, le canton peut prévoir des dispositions contraignantes pour les autorités concernant la détermination de cet espace dans ses plans directeurs des eaux (art. 17, al. 2, lit a nLAE).

La nouvelle législation fédérale définit également dans quelle mesure il est permis d'utiliser l'espace réservé aux eaux (art. 41c OEaux). Les alinéas 1 et 2 de l'article 41c OEaux sont déterminants en ce qui concerne l'autorisation d'ériger des bâtiments et des installations dans l'espace réservé ; l'article 11 LC ne revêt plus qu'une importance secondaire. Comme cela a été le cas jusqu'ici dans le droit cantonal, sont seuls autorisés les bâtiments dont l'implantation est imposée par leur destination et qui servent des intérêts publics. Dans les zones densément bâties, des autorisations peuvent toutefois être accordées à titre exceptionnel pour des installations conformes à l'affectation de la zone pour autant qu'aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose. Dans la fiche pratique du 18 janvier 2013, la Confédération précise l'utilisation de la notion de « zones densément bâties » en collaboration avec les cantons. La pratique et la jurisprudence par rapport à cette question doivent toutefois encore se développer. C'est pourquoi un service cantonal doit examiner dans le cadre de la

procédure d'octroi du permis de construire si la zone peut être considérée comme « densément bâtie ». C'est la seule manière de garantir une application conforme à l'égalité de droit. Par ailleurs, il appartient à l'autorité chargée de délivrer les permis de construire ou à l'autorité directrice de décider des exceptions. Elle doit vérifier s'il existe des intérêts prépondérants susceptibles de s'y opposer. Elle doit également s'assurer – comme jusqu'à présent – que l'installation est conforme à l'affectation de la zone et sert les intérêts publics et régler la question des droits acquis.

3.3.2 La revitalisation en tant que tâche d'aménagement des eaux

L'article 38a LEaux oblige les cantons à veiller à la revitalisation des eaux et à élaborer une planification correspondante. La loi fédérale indique en grande partie quelles sont les priorités en la matière mais laisse une marge aux cantons pour ce qui est de la mise en œuvre sur le plan de la quantité. Cependant la Confédération a fixé des taux élevés de subventionnement afin d'inciter fortement les cantons à entreprendre rapidement de tels travaux. La revitalisation, c'est-à-dire le rétablissement, par des travaux de construction, des fonctions naturelles d'eaux superficielles endiguées, corrigées, couvertes ou mises sous terre (définition de l'art. 4, lit. m LEaux) acquiert ainsi une nouvelle importance en tant que tâche d'aménagement des eaux indépendante. Selon le droit actuel, les mesures de protection contre les crues devaient certes être aménagées d'une manière proche du naturel. Les eaux ayant subi des altérations devaient aussi être assainies à l'occasion des travaux de réfection des ouvrages (art. 8, première phrase LAE). Les projets portant strictement sur la renaturation n'étaient cependant soutenus financièrement dans le cadre de la LAE qu'aux conditions restrictives de l'article 8, deuxième phrase. Les nouvelles dispositions fédérales vont nettement plus loin.

L'étude de projet et l'exécution des revitalisations doivent incomber aux assujettis à l'aménagement des eaux (art. 9 nLAE). Ceux-ci possèdent les connaissances nécessaires et veillent à ce que les revitalisations se complètent judicieusement avec d'autres mesures d'aménagement des eaux. Cette réglementation exclut les riverains des lacs, car ils ne peuvent pas assumer une telle tâche. Pour les lacs, les revitalisations sont du ressort des communes. Des tâches de revitalisation peuvent être déléguées aux concessionnaires dans la concession (art. 9, al. 4 LAE), pour autant que cela soit économiquement supportable. Pour les revitalisations, les concessionnaires ont droit à des subventions, ce qui n'est pas le cas pour ce qui est des mesures de protection contre les crues et d'entretien des eaux (art. 36, al. 2 nLAE). La planification stratégique des revitalisations demeure du ressort du canton (art. 8 nLAE). Celui-ci élabore la planification prescrite par le droit fédéral (art. 41d OEaux) et la met à la disposition des assujettis à l'aménagement des eaux sous une forme appropriée (plans directeurs des eaux au sens de l'art. 16 nLAE ou év. plan sectoriel). Le plan en question montre les endroits où des revitalisations doivent être effectuées en priorité, pour autant que des intérêts contradictoires – notamment d'utilisation des eaux ou de protection contre les crues – ne s'y opposent pas. Les projets de revitalisation sont soutenus jusqu'à 95 pour cent par des subventions de la Confédération et du canton. Il est en outre possible de financer le solde à concurrence de 80 pour cent par des prélèvements sur le Fonds cantonal pour la régénération des eaux. Les assujettis à l'aménagement des eaux sont ainsi fortement incités à entreprendre des projets de revitalisation avec le soutien des services compétents du canton. Les mesures de protection contre les crues peuvent également bénéficier du nouveau système de subventionnement en combinaison avec des revitalisations.

3.4 Financement

3.4.1 Intégration de l'ordonnance du 24 octobre 2007 portant introduction de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons en matière d'aménagement des eaux (OI RPT AmEaux) dans la législation ordinaire : subventions plus élevées pour les revitalisations et les projets de remise en état.

Le chapitre IV de la LAE portant sur le financement est partiellement dépassé depuis la promulgation de l'arrêté fédéral du 28 novembre 2004 sur la réforme de la péréquation

financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT) : les taux de subventionnement fixés par le canton ne sont pour partie plus applicables, vu que le canton est désormais le seul et unique bailleur de fonds pour les assujettis à l'aménagement des eaux. Les subventions de la Confédération sont uniquement versées au canton, en tant que subventions affectées. Cette nouvelle situation juridique a d'abord fait l'objet d'une ordonnance urgente portant introduction de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons en matière d'aménagement des eaux (OI RPT AmEaux)⁷. Celle-ci sera intégrée dans la législation ordinaire et abrogée par la présente révision de la LAE.

Par l'arrêté du 25 avril 2012 (en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2012), le Conseil-exécutif a complété l'OI RPT AmEaux sur le plan matériel et prolongé sa validité⁸. Les compléments concernent les subventions accordées pour la remise en état d'ouvrages hydrauliques existants ainsi que pour des projets de revitalisation conformes aux nouvelles dispositions de la législation fédérale sur la protection des eaux. Les revitalisations et les projets de mesures de protection contre les crues liées à des revitalisations peuvent désormais bénéficier de subventions couvrant jusqu'à 95 pour cent des frais imputables. En outre, le Fonds pour la régénération des eaux peut toujours allouer sur demande une subvention allant jusqu'à 80 pour cent au maximum du solde des coûts liés à des revitalisations (art. 4 du décret du 14 septembre 1999 sur la régénération des eaux, DRégén)⁹. Le canton peut désormais verser des subventions pour la remise en état d'ouvrages hydrauliques existants couvrant jusqu'à 60 pour cent des frais imputables, ce qui soulage considérablement les assujettis à l'aménagement des eaux¹⁰: jusqu'ici de tels projets n'étaient soutenus que dans le cadre de l'entretien des eaux (33 %). Le taux de subventionnement plus élevé n'occasionne pas de charges supplémentaires au canton : celui-ci obtiendra en effet aussi des subventions de la Confédération pour les projets de remise en état. Dans les deux cas, il s'agissait par conséquent de faire bénéficier aussi vite que possible les assujettis à l'aménagement des eaux de l'amélioration des possibilités de financement. Ces modifications sont aussi intégrées dans la législation ordinaire dans le cadre de la présente révision de la LAE.

3.4.2 Entretien des eaux

Le droit en vigueur prévoit que le canton doit payer aux assujettis à l'aménagement des eaux 33 pour cent des coûts de l'entretien majeur des eaux et peut, si les crédits budgétés le permettent, indemniser jusqu'à 50 pour cent des frais d'entretien des eaux. Cela signifie qu'il n'existe pas de droit à une subvention supérieure à 33 pour cent. Dans la pratique, la possibilité supplémentaire prévue dans la loi n'a pas été exploitée et ne le sera pas à l'avenir. C'est pourquoi les subventions pour l'entretien des eaux ont été fixés à 33 pour cent (art. 37, al. 1 nLAE). Il s'agit comme jusqu'ici de dépenses liées. La prétention à l'octroi des subventions est donnée lorsque les conditions légales sont réalisées. Cela met tous les assujettis à l'aménagement des eaux sur un pied d'égalité. Par ailleurs, les subventions cantonales peuvent être versées petit à petit ; les assujettis ne doivent plus attendre la fin de l'année pour obtenir les subventions qui, dans la pratique, n'ont de toute façon jamais dépassé 33 pour cent. Enfin, il faut rappeler que, depuis le 1^{er} juillet 2012 (cf. ch. 3.4.1), des travaux importants de remise en état ainsi que d'autres projets de mesures de protection contre les crues peuvent bénéficier de subventions à hauteur de 60 pour cent des coûts imputables (Art. 37a, al. 2, lit. a nLAE). Cette mesure notamment soulage elle aussi financièrement les assujettis à l'aménagement des eaux.

3.4.3 Plans directeurs des eaux cantonaux

⁷ RSB 631.123

⁸ Cf. ordonnance et rapport afférent (en allemand seulement) : <http://www.bve.be.ch/bve/fr/index/direktion/organisation/ra/baurechtsaenderungen/vortraege.html>

⁹ RSB 752.413

¹⁰ Cf. aussi la réponse du Conseil-exécutif à l'interpellation urgente Bärtschi/Pieren du 28 mars 2011 (119-2011) qui laisse entrevoir cette modification.

Une autre modification financière concerne les plans directeurs des eaux du canton (art. 37b nLAE). Le financement des coûts des plans directeurs n'est plus assumé uniquement par le canton ; les communes concernées y participent à raison de 25 pour cent. L'élaboration de plans pertinents, effectuée conjointement entre les assujettis à l'aménagement des eaux et le canton, permet d'économiser des frais d'étude de projet. Il est également justifié que les communes soient associées au financement du fait que les plans sont élaborés comme précédemment en étroite collaboration avec les assujettis à l'aménagement des eaux. La coresponsabilité dans le processus de planification doit aussi aller de pair avec une participation (raisonnable) aux coûts.

3.5 *Autres thèmes de la révision*

3.5.1 Remaniement parcellaire

Des remaniements parcellaires étaient déjà effectués de façon sporadique pour réaliser des projets d'aménagement des eaux. Si les intéressés ne se regroupent pas spontanément en une coopérative, le remaniement parcellaire peut être ordonné par la Direction de l'économie publique (art. 8, al. 1 de la loi du 16 juin 1997 sur la procédure des améliorations foncières et forestières [LPAF]¹¹). Dorénavant la TTE devrait pouvoir exiger – comme dans la réglementation existante de la loi cantonale sur les routes – qu'il soit procédé aux remaniements parcellaires nécessaires à l'aménagement des eaux (art. 5d, al. 2 nLAE). La conduite des travaux reste l'affaire de la Direction de l'économie publique (ECO) qui dispose des compétences nécessaires. Il faut s'attendre à ce que le remaniement parcellaire lié à l'aménagement des eaux prenne plus d'importance à l'avenir : les dispositions fédérales sur la revitalisation ont pour conséquence que, dans le cadre des mesures de protection contre les crues, il faudra essayer encore davantage de donner plus d'espace aux eaux au lieu de les canaliser, tout en évitant dans la mesure du possible de léser les propriétaires fonciers.

3.5.2 Responsabilité pour les ouvrages hydrauliques sur terrains de tiers

De nombreux ouvrages hydrauliques se trouvent sur des terrains de tiers mais sont entretenus par les assujettis à l'aménagement des eaux. Comme souvent les servitudes (droits de superficie) n'ont pas été inscrites, les ouvrages sont devenus d'un point de vue juridique la propriété du propriétaire foncier. Cela signifie toutefois aussi que le propriétaire foncier en répond : si quelqu'un subit un dommage et que celui-ci est imputable à un entretien défectueux de l'ouvrage, la demande de réparation sera adressée au propriétaire foncier. Celui-ci devra alors faire en sorte que l'assujetti à l'aménagement des eaux assume ces frais. Cette situation est peu satisfaisante.

Comme il n'est pas possible d'inscrire après coup les droits de superficie de l'ensemble des ouvrages hydrauliques existants, il faut donner la possibilité au propriétaire foncier de recourir directement contre l'assujetti à l'aménagement des eaux conformément à l'article 14a nLAE. Celui-ci se prononce sur la prétention récursoire par voie de décision. Seule nouveauté : le droit de recours est maintenant explicitement ancré dans la loi. Aucune nouvelle responsabilité n'est introduite. La question de savoir si un dommage est survenu en raison d'une négligence dans le devoir d'entretien de l'ouvrage continuera d'être examinée selon les règles éprouvées du droit des obligations.

4. **Mise en œuvre, évaluation**

Parallèlement à la révision de la LAE, l'ordonnance du 15 novembre 1989 sur l'aménagement des eaux (OAE)¹² doit également être révisée.

5. **Commentaire des articles**

Article 1, alinéa 2

¹¹ RSB 913.1

¹² RSB 751.111.1

A l'alinéa 2, la revitalisation est mentionnée explicitement comme faisant partie de l'aménagement des eaux.

Article 4

La loi actuelle ne comprend pas de disposition désignant l'autorité chargée d'édicter les règlements de régulation et la procédure à appliquer. La promulgation du règlement sur la correction des eaux du Jura est toutefois du ressort du Conseil fédéral.

Article 4a

Les critères énoncés à l'alinéa 2 définissent les principaux paramètres qui sont déterminants pour les eaux requérant un niveau de coordination élevé. Ils permettent d'évaluer si l'étendue et l'urgence des tâches d'aménagement des eaux ou leur complexité organisationnelle nécessitent une coordination à l'échelon cantonal. La liste n'est pas exhaustive ; il est possible que des eaux faisant déjà l'objet d'un plan directeur soient désignées comme requérant un niveau de coordination élevé. Le Conseil-exécutif détermine les eaux requérant un niveau de coordination élevé dans l'OAE.

Article 5b

Alinéa 1 : la détermination de l'espace réservé aux eaux reste l'affaire des communes. Toutefois cette tâche s'étend désormais aussi aux étendues d'eau du fait de l'adaptation au droit fédéral. Jusqu'ici le droit cantonal n'imposait pas de délimiter des zones riveraines protégées pour les lacs. La loi du 6 juin 1982 sur les rives des lacs et des rivières (LRLR)¹³ prévoit toutefois, pour certains lacs, que les communes dressent des plans destinés à protéger les rives et fixent des zones de protection. Bien que les conséquences (limitation des constructions) soient en partie semblables, le but et la fonction de la zone de protection des rives et de l'espace réservé aux eaux ne sont pas identiques à ceux du droit fédéral. Par conséquent, les plans destinés à protéger les rives établis conformément à la LRLR ne satisfont pas d'emblée les exigences de la législation fédérale par rapport à la détermination et à l'utilisation de l'espace réservé aux eaux. Il faut examiner de cas en cas dans quelle mesure les exigences sont remplies et si le plan de protection des rives suffit à réglementer l'espace réservé aux eaux. Il s'agit en tous les cas de viser une planification unique et coordonnée à l'échelle du territoire concerné.

En règle générale, les communes établiront l'espace réservé aux eaux dans les plans, en dessinant les contours dans le plan d'affectation ou le plan de quartier. Dans les cas simples, il est également possible de fixer cet espace en mètres dans le règlement de construction. L'important est de déterminer clairement l'emplacement et l'étendue de l'espace réservé aux eaux. S'agissant de l'espace réservé aux eaux, la législation fédérale se superpose généralement à la réglementation fondamentale en matière de construction existante : par exemple si une partie d'une parcelle à bâtir vient à se trouver dans un espace réservé aux eaux, la surface se situant dans cet espace peut quand même être imputée à l'indice d'utilisation. En revanche, si l'espace réservé aux eaux est délimité comme une zone indépendante (zone d'espace réservé aux eaux, zone de verdure particulière), une telle imputation n'est pas possible. De cette manière, il est possible d'éviter que dans la zone à bâtir attenante à l'espace réservé aux eaux de plus gros volumes puissent être réalisés que cela n'aurait été le cas en l'absence d'un tel espace.

Alinéa 2 : le droit fédéral ne prescrit pas de largeur minimale pour l'espace nécessaire aux cours d'eau qui ont une largeur naturelle de lit supérieure à 15 mètres et qui ne se trouvent pas dans une zone protégée au sens de l'article 41a, alinéa 1 OEaux. D'après les déclarations de la Confédération, les cantons doivent déterminer eux-mêmes l'espace à consacrer à ces eaux en veillant à garantir leurs fonctions naturelles, la protection contre les crues et leur utilisation. Aussi longtemps qu'ils ne l'ont pas fait, la disposition transitoire du

¹³ RSB 704.1

droit fédéral est également valable pour ces cours d'eau : si la largeur effective est supérieure à douze mètres, les dispositions applicables aux installations au sens de l'article 41c, alinéas 1 et 2 OEaux sont applicables des deux côtés du cours d'eau, dans une bande de 20 mètres chacune. Selon le droit fédéral, un espace réservé aux eaux doit donc également être délimité pour ces eaux ; la Confédération renonce uniquement à donner une définition chiffrée de la largeur minimale. Mais étant donné que l'espace réservé aux eaux doit remplir ses fonctions (Art. 36a LEaux), une certaine largeur est indispensable et prescrite par le droit fédéral ; les cantons ne sont pas libres de réduire cet espace à leur guise.

Objectivement, cette renonciation à légiférer de la Confédération n'est guère compréhensible, car c'est précisément pour les eaux de grande taille qu'une unification à l'échelon fédéral serait souhaitable. Il s'agit également souvent d'eaux limitrophes à d'autres cantons. Par ailleurs, dans le canton de Berne, les communes restent compétentes pour la détermination de cet espace. Délimiter l'espace réservé à chaque tronçon se trouvant sur son territoire, effectuer la comparaison avec les communes voisines et le fixer dans le plan d'affectation représenteraient pour chacune d'entre elles une grande charge de travail. Il est beaucoup plus simple et objectif de définir également la largeur minimale de ces eaux dans la législation. Pour ces raisons, s'agissant des cours d'eau dont le lit naturel dépasse 15 mètres qui ne se trouvent pas dans une réserve au sens de l'article 41a, alinéa 1 OEaux, l'alinéa 2 fixe une largeur minimale pour l'espace réservé aux eaux qui vient s'inscrire dans le cadre des autres dispositions fixées dans le droit fédéral. Chaque rive doit comporter une bande d'au moins 15 mètres ou un corridor d'au moins 45 mètres doit être délimité. Cela ne va pas au-delà du droit fédéral, mais étend la disposition fédérale sur les cours d'eau dont la largeur du lit naturel est inférieure à 15 mètres (art. 41a, al. 2, lit. b OEaux) à ceux dont celle-ci dépasse les 15 mètres. Si les conditions fixées à l'article 41a, alinéa 3 ou 4 OEaux sont réunies, la largeur de l'espace doit ou peut être adaptée en conséquence. La nLAE ne définit par conséquent que la largeur minimale sur laquelle se fonder. Tous les autres facteurs à prendre en compte lors de la détermination concrète de l'espace réservé aux eaux doivent émaner du droit fédéral.

A cela s'ajoute que cette réglementation ne concerne de loin pas que quelques rares cours d'eau : un cours d'eau fortement aménagé est déjà concerné par cette « lacune » du droit fédéral si la largeur effective de son lit est supérieure à 7,5 mètres. Pour cette raison également, il est opportun d'adopter une réglementation de nature générale et abstraite qui puisse être adaptée aux circonstances dans chaque cas d'espèce.

Alinéa 3 : le droit fédéral prévoit que, dans les zones densément bâties, l'espace réservé aux eaux puisse être adapté à la configuration des constructions (art. 41a, al. 4 OEaux) ou soit fixé mais que des dérogations aux restrictions de construction puissent être accordées (art. 41c, al. 1 OEaux). Si l'espace réservé aux eaux doit être réduit, il faut impérativement que cette modification soit effectuée dans le cadre de la procédure de planification (plan d'affectation ou plan de quartier). Lorsqu'elles y renoncent, les communes peuvent, à la place, définir dans les plans les zones de cet espace qui sont considérées comme densément bâties. La question se posera alors de savoir si une dérogation peut être octroyée pour celles-ci. L'autorité cantonale compétente examine quant à elle la zone densément bâtie qui a été définie dans le cadre de la procédure d'octroi de l'autorisation.

Si les communes renoncent à définir la zone densément bâtie, l'Office des affaires communales et de l'organisation du territoire (OACOT), en tant que service compétent de la JCE, évalue, pour chaque cas de demande d'autorisation de construire si une zone est considérée comme densément bâtie. L'autorité d'octroi du permis de construire doit alors demander un rapport à l'OACOT. En outre, il appartient à l'autorité d'octroi du permis de construire ou à l'autorité directrice de décider des dérogations dans la zone densément bâtie : si l'OACOT arrive à la conclusion qu'un projet de construction concerne une « zone densément bâtie », l'autorité d'octroi du permis de construire doit encore vérifier si la dérogation peut être accordée ou si des intérêts prépondérants s'y opposent. Il appartient (comme jusqu'ici) à l'autorité d'octroi du permis de construire ou à l'autorité directrice

d'examiner la réalisation des critères que constituent l'implantation imposée par la destination et les intérêts publics (art. 41c, al. 1 OEaux) ainsi que les droits acquis (art. 41c, al. 2 OEaux).

Articles 5c à 5g

La réglementation correspond à celle de la loi cantonale du 4 juin 2008 sur les routes (LR)¹⁴. Il s'agit d'appliquer à l'aménagement des eaux la procédure existante en matière de remaniement parcellaire et non d'introduire une nouvelle procédure.

Article 6

L'énumération de l'alinéa 3 a été remaniée du point de vue rédactionnel et partiellement précisée afin de montrer clairement ce qui fait et ce qui ne fait pas partie des tâches d'entretien afférentes aux assujettis à l'aménagement des eaux. A la lettre *a*, les opérations de nettoyage ont été supprimées, car on est d'avis aujourd'hui que, pour des raisons écologiques et économiques, il n'est pas indiqué de nettoyer l'écoulement. L'évacuation du bois flottant et des alluvions ne doit avoir lieu que si on s'attend à des dégâts importants, par exemple en cas de perturbation de l'effet produit par le cours supérieur d'un cours d'eau.

La lutte contre les néophytes fait déjà partie de l'entretien des eaux. Cette tâche est couverte par l'article 6, alinéa 3, lettres *c* et *d*. La seule nouveauté est qu'elle y figure maintenant expressément. Il n'y a aucun changement à cet égard dans la pratique de l'OPC en ce qui concerne la lutte contre les néophytes et l'octroi de subventions.

Cela vaut également pour l'élimination du bois flottant. L'article énonce clairement que pour les lacs, le canton est responsable de l'élimination de grandes quantités de bois flottant, les particuliers assujettis à l'aménagement ne pouvant s'en charger. Pour ce qui est des cours d'eau, les assujettis à l'aménagement doivent éliminer le bois flottant quand cela est nécessaire pour la protection contre les crues. A nouveau, l'objectif n'est pas d'éliminer le bois en soi, mais d'empêcher que du bois flottant crée une situation critique pour la protection contre les crues.

Article 7

L'article a été remanié sur le plan rédactionnel. La distinction entre mesures actives et mesures passives de protection contre les crues n'est pas modifiée ; l'énumération des mesures passives comprend deux ajouts : l'information et l'alerte en cas de risque de crues. L'importance de ces mesures a eu tendance à augmenter ces derniers temps, surtout du fait des possibilités quasi illimitées dans le domaine des télécommunications. Sous réserve des compétences des préfets et des préfètes ainsi que du Conseil-exécutif, l'information et l'alerte incombent en premier lieu aux communes. Ce sont elles qui sont responsables de la protection de la population ; leurs tâches et compétences découlent de la loi cantonale du 24 juin 2004 sur la protection de la population et sur la protection civile (LCPPCi)¹⁵. Toutefois, des mesures particulières comme l'installation et l'exploitation de stations de mesure et la mise en place de systèmes techniques d'alerte préliminaire sont soutenues par des subventions fédérales et cantonales sur la base de la législation en matière d'aménagement des eaux (cf. art. 37a, al. 2, lit. *a* nLAE), parce qu'il s'agit de mesures très importantes nécessaires à la protection contre les crues. L'article 7 a été complété dans ce sens.

Il s'agissait en outre de définir plus clairement les situations dans lesquelles des zones inondables peuvent être délimitées (ce qui donne droit à des indemnités). Ces zones doivent en particulier être distinguées de celles à « surcharge ». Dans celles-ci, il s'agit de faire en sorte qu'un ouvrage hydraulique se comporte correctement même en cas de crues sensiblement plus importantes que celles à la base du dimensionnement de l'ouvrage. La surcharge doit occasionner le moins de dégâts possibles. Par ailleurs, la délimitation de zones inondables ne doit être affectée ni aux mesures actives ni aux mesures passives de protection contre les crues, mais simplement être décrite comme une mesure possible. Il s'agit certes

¹⁴ RSB 732.11

¹⁵ RSB 521.1

d'une mesure de planification mais qui, dans certains cas, est la conséquence directe de mesures actives de protection contre les crues.

Article 8

L'obligation faite aux cantons à l'article 38 LEaux de veiller à revitaliser les eaux n'est pas concrétisée dans la LAE mais est mise en œuvre au niveau de la planification comme l'exige le droit fédéral (art. 38a, al. 2 LEaux ; art. 41d OEaux). La forme dans laquelle les résultats sont présentés (complément au plan directeur cantonal, plan sectoriel des eaux, plans directeurs des eaux au sens de l'art. 16 LAE) est libre tout comme les modalités d'implication des intéressés et le moment à partir duquel elles le sont. Des niveaux de planification complémentaires seront nécessaires pour la mise en œuvre de chaque projet.

Article 9

L'obligation d'aménager les eaux est précisée et complétée. Il est énoncé clairement que les mesures de protection passive contre les crues n'en font pas partie. La protection de l'objet incombe au propriétaire, alors que l'aménagement du territoire, les interdictions de construire et les charges imposées pour les bâtiments ainsi que l'information et l'alerte en cas de risque de crues sont du ressort de la commune. Il est par conséquent nécessaire d'adapter la description des tâches faisant partie de l'obligation d'aménager les eaux. De plus, l'éventail des tâches des assujettis à l'aménagement des eaux comprend désormais aussi la revitalisation, hormis pour les lacs. En effet, cette tâche ne peut être assumée par les particuliers riverains des lacs qui sont assujettis à l'aménagement des eaux et doit donc être effectuée par la commune concernée. Le contenu des concessions en cours n'a pas changé : même quand l'obligation d'aménagement des eaux a été entièrement déléguée aux concessionnaires avec la concession, son contenu doit être interprété et compris par rapport au passé. Une obligation de revitalisation au sens du droit fédéral ne devrait en règle générale pas en faire partie. En cas de nouvelle concession ou de renouvellement de la concession après l'entrée en vigueur de la LAE révisée, des obligations de revitalisation peuvent être imposées aux concessionnaires mais ce n'est pas une obligation. En vertu de l'article 9, alinéa 4 LAE, l'intégralité ou une partie de l'obligation d'aménager les eaux peut être déléguée aux concessionnaires. Lorsque le concessionnaire n'a pas l'obligation de revitaliser les eaux, c'est la collectivité qui serait responsable du tronçon en question s'il n'y avait pas de concessionnaire chargé de s'en acquitter.

Le canton assume désormais l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar à partir de Räterichsboden. Sa responsabilité commence au-dessous du lac de barrage, là où les eaux de l'Aar réapparaissent à la lumière du jour après avoir passé le mur du barrage. Le canton assume également cette responsabilité aux retenues des barrages, pour autant que l'obligation d'aménager les eaux ne soit pas déléguée à un concessionnaire (art. 9, al. 4 LAE). Rien ne change par conséquent pour les concessionnaires, qui restent assujettis à l'obligation d'aménager les eaux dans le cadre des obligations qui leur sont imposées par la concession.

Article 11, alinéa 3

Les dispositions concernant la possibilité de se regrouper en un syndicat de communes sont remplacées par le nouvel article 11a.

Article 11a

En vertu de l'article 11, alinéa 3 LAE, l'OPC pouvait ordonner le regroupement en un syndicat de communes, si cela était indispensable à l'exécution rationnelle des tâches. Dans la pratique, cette disposition n'a jamais été appliquée, en grande partie parce que cela constitue une atteinte importante à l'autonomie communale.

Le canton ne devrait désormais pouvoir obliger les communes à coopérer que s'il existe un plan directeur des eaux. Un tel plan indique à quel endroit, pourquoi et pour quelles mesures une coopération est indispensable. Plus aucune justification supplémentaire n'est demandée ; l'OPC peut, sur la seule base du plan directeur, fixer un délai aux communes afin d'élaborer les bases d'une forme appropriée de coopération. Les communes peuvent déterminer elles-mêmes la forme ou l'organisation de la coopération et la clé de répartition applicable au

financement des mesures d'aménagement des eaux même après l'expiration du délai imparti. Le canton n'intervient que si elles n'arrivent pas à s'entendre. Et il incombe maintenant à la TTE (et non plus à l'OPC) d'obliger les communes à coopérer et de fixer les modalités. Si la Direction doit déterminer la clé de répartition des frais parce que les communes se trouvant dans le périmètre du plan directeur des eaux ne s'accordent pas sur la répartition des coûts, l'article 37b, alinéa 2 nLAE est applicable : les frais sont alors répartis en fonction des avantages que les communes retirent des mesures d'aménagement.

Le fait que seule la Direction puisse désormais contraindre les communes à coopérer paraît adapté au vu de la portée de la décision. Par ailleurs, il s'agit ici de la coopération dans un domaine spécifique ; les tâches sont définies, la coopération est fondée sur des raisons matérielles. En outre, le Conseil-exécutif a déjà signalé dans la décision relative à la qualification des « eaux requérant un niveau de coordination élevé » qu'une coopération supracommunale était nécessaire pour certaines tâches. Il est donc justifié de réglementer plus avant la compétence de contraindre les communes à coopérer, en dérogation à l'article 8 de la loi du 16 mars 1998 sur les communes (LCo)¹⁶ et de l'attribuer à la Direction.

Article 14a

En ce qui concerne la possibilité de recours expressément inscrite dans la loi, il est renvoyé au chiffre 3.5.2. Dans le cas d'ouvrages hydrauliques sur terrains de tiers, la commune assujettie à l'aménagement des eaux répond aussi solidairement avec un éventuel assujetti à l'exécution (syndicats d'aménagement des eaux, corporations de digues, cf. art. 14, al. 1 LAE).

Article 15

Le terme plus usité de « risque » remplace à l'alinéa 1 celui de « danger » (voir les commentaires à ce sujet au ch. 3.2) et l'optique du bassin versant est mise en avant comme principe déterminant (cf. ch. 3.1).

Article 16

L'alinéa 3 correspond à l'ancien alinéa 2 : le Conseil-exécutif peut continuer à édicter un plan directeur des eaux pour une région si cela est nécessaire. La nouveauté réside dans le fait que, pour les eaux requérant un niveau de coordination élevé, il doit édicter un plan dans les dix ans (dispositions transitoires) si cela n'a pas encore été fait.

Le périmètre du plan directeur des eaux doit être déterminé en tenant compte de l'ensemble du bassin versant en question. En revanche, il ne doit pas forcément l'inclure en entier, ce qui signifie que le périmètre du plan peut être plus petit que le périmètre considéré. En effet, le plan directeur des eaux ne doit contenir des indications que pour les mesures d'aménagement des eaux qui nécessitent un besoin de coordination. Il peut s'agir de mesures de construction qui touchent au territoire de plusieurs communes ou qui sont effectuées dans une commune qui n'en retire aucun profit direct.

Article 17

L'énumération à l'alinéa 2 est mise à jour et adaptée aux modifications apportées au texte de la loi :

- lettre *a* : comme auparavant, le plan directeur des eaux peut contenir des remarques d'ordre qualitatif sur la manière dont certains tronçons ou rives doivent être aménagés et développés. Le canton doit donc désormais déjà pouvoir définir l'espace réservé aux eaux au niveau du plan directeur, là où cela est nécessaire dans l'intérêt d'un développement unifié, à l'échelle supracommunale. Déterminer cet espace au niveau des parcelles de manière contraignante pour les propriétaires fonciers reste du ressort des communes.
- lettre *g* : l'entretien des eaux est tellement important pour la protection contre les crues qu'il se justifie d'en fixer les principes dans un plan directeur. Bien entendu, la possibilité de définir des chemins de service pour l'entretien des rives subsiste.

¹⁶ RSB 170.11

- lettre l : dans tout le territoire du bassin versant des eaux requérant une coordination, les communes sont tenues en règle générale de coopérer. Pour l'exécution de tâches déterminées, un contrat de coopération peut suffire ; en revanche, pour des ouvrages durables dont les exigences sont plus élevées, la coopération sous forme d'un syndicat de communes s'impose. Dans de tels cas, le plan directeur peut énoncer des règles différenciées.

Article 18, alinéa 4

D'après son libellé, la disposition est mise en œuvre dans les cas où un plan directeur des eaux est élaboré à la suite d'une délégation au sens de l'article 16, alinéa 2, 2^e phrase nLAE. Elle s'applique par analogie lorsqu'un assujetti à l'aménagement des eaux édicte un plan directeur de sa propre initiative, par exemple une commune pour son territoire. Dans ce cas également, il est justifié que l'OPC soit l'autorité qui procède à l'examen préalable et approuve le plan.

Article 31, alinéa 5

Il sera possible de mener une procédure accélérée également pour les permis d'aménagement des eaux – comme c'est le cas pour le plan d'aménagement des eaux (art. 27 LAE). Les projets pour lesquels un permis suffit conformément à l'article 20, alinéa 2 LAE peuvent aussi donner lieu à des affaires urgentes. Le seul fait qu'une procédure accélérée soit nécessaire ne doit pas se traduire par l'obligation d'édicter un plan si un permis suffit.

La procédure accélérée peut être menée quand il y a « péril en la demeure ». Le danger ne doit pas forcément se réaliser dans un avenir proche ; on peut aussi seulement se rendre compte que le temps à disposition pour effectuer la procédure ordinaire en matière d'octroi du permis ou de planification d'aménagement des eaux ne suffira plus. Naturellement, il ne s'agit pas d'attendre qu'il soit trop tard. On pensera plutôt aux cas dans lesquels il faut s'attendre à des situations périlleuses du fait de précipitations saisonnières et où il faut prendre des mesures en temps utile.

Article 36

Le chapitre ayant trait au financement est réorganisé, notamment en raison de l'intégration de l'OI RPT AmEaux dans la loi et de la cantonalisation de l'Aar. La pratique en matière de subventionnement n'est modifiée que sur quelques points. Le principe voulant que la personne assujettie à l'aménagement des eaux prenne en charge les coûts est mis en exergue et les mécanismes particuliers de subventionnement sont ensuite exposés. Comme jusqu'à présent, les mesures d'aménagement des eaux sont en règle générale financées conjointement par le canton et les communes ou les assujettis à l'exécution. Les riverains des lacs et les concessionnaires continuent de faire exception. Ils n'obtiennent pas de subventions pour les mesures de protection contre les crues et d'entretien des eaux. Pour ce qui est de la revitalisation, la situation se présente différemment : si l'obligation de revitalisation est déléguée au concessionnaire avec l'obligation d'aménager les eaux, celui-ci peut demander des subventions au canton pour ces tâches-là, comme les autres assujettis à l'aménagement des eaux.

Article 37a, alinéa 2, lettre a

A l'instar des nouveaux projets de protection contre les crues, les réfections complètes d'installations existantes seront subventionnées à hauteur de 60 pour cent des coûts imputables. Ces projets de réfection de grande ampleur seront aussi traités comme de nouveaux projets pour ce qui est de la procédure et nécessiteront en règle générale un plan d'aménagement des eaux ou, si les conditions de l'article 10, alinéa 2 LAE sont réunies, un permis d'aménagement.

Article 37a, alinéas 4 et 7

L'article 40, alinéa 6 de la loi actuelle est réparti entre les alinéas 4 et 7 de l'article 37a, car sa formulation pouvait être mal comprise du fait qu'elle portait sur deux états de fait distincts (cf.

U. Kunz et H. Walther, *Erläuterungen zum WBG*, Berne 1989). D'une part, le Conseil-exécutif dispose d'une compétence financière illimitée en ce qui concerne les travaux d'urgence (art. 20, al. 3 LAE). D'autre part, il peut augmenter le montant de la subvention prévu par la loi en cas d'événements extraordinaires grevant excessivement une commune (appelés jusqu'ici « cas de rigueur »). L'alinéa 7 précise la notion de « cas de rigueur » : le montant de la subvention est augmenté quand un événement déterminé grève excessivement une commune du fait qu'elle doit prendre un certain nombre de mesures à court terme. Ce qui n'est pas déjà le cas lorsqu'une commune entreprend un important projet de protection contre les crues ou a des coûts généralement élevés pour les mesures de protection contre les crues.

Article 37b, alinéa 1

En ce qui concerne la nouvelle répartition des frais, voir chiffre 3.1.3, dernier alinéa. La part de 25 pour cent attribuée aux communes est due au fait que le plan directeur est financé jusqu'à 50 pour cent par la Confédération (offre de base). Les communes ne doivent en tout cas pas payer plus que le canton. La part de 75 pour cent attribuée au canton correspond à des dépenses liées. Si le canton édicte un plan directeur, il doit aussi payer sa part. Il convient de relever que cette réglementation n'est valable que pour les plans directeurs des eaux au sens de l'article 16, alinéas 2 et 3 nLAE. Si une commune édicte un plan directeur pour son territoire ou si le canton en élabore un dans le cadre de son obligation d'aménagement des eaux, ils assument la totalité des frais.

Le fait que les coûts afférents aux communes soient répartis selon le nombre d'habitants peut sembler sommaire au premier abord. Cependant, la prise en compte d'autres facteurs comme l'état écomorphologique ou la longueur des eaux n'a pas donné de résultats plus convaincants. La solution proposée permet de garantir que la charge par habitant soit la même dans chaque commune. Il s'agit en outre de dépenses uniques.

Article 37b, alinéa 2

Si un plan directeur des eaux au sens de l'article 16 nLAE rend nécessaire une coopération, les communes concernées doivent s'entendre sur la forme de celle-ci et sur la répartition des frais. Si elles n'y parviennent pas, le canton intervient. Il peut fixer une clé de répartition des coûts en vertu de l'article 11a nLAE dans le cadre d'un plan cantonal d'aménagement des eaux (art. 21, al. 2 LAE) ou dans une décision distincte. C'est au plus tard dans le plan d'aménagement des eaux qu'il faudra montrer de manière détaillée comment les frais seront répartis. Suivant l'état d'avancement de la planification, une clé de répartition (spontanée) peut déjà figurer dans le plan directeur.

Pour la répartition des frais, l'OPC se base sur les avantages que les communes retirent de la réalisation des mesures comme la réduction des risques potentiels ainsi que sur les inconvénients qui en découlent, cela autant pour l'aménagement que pour l'entretien des eaux. Il peut cependant aussi prendre en compte des clés de répartition précédemment utilisées par les communes concernées pour d'autres projets de protection contre les crues. Cela devrait permettre d'éviter que des communes faisant partie de syndicats ne les quittent pour bénéficier de solutions financièrement plus favorables résultant de la prise en compte des avantages susmentionnée. Une des difficultés de cette clé de répartition est que les communes qui ne font que mettre les eaux à disposition ne doivent rien payer (si elles n'en retirent aucun avantage). Il n'a pas été possible de trouver, pour cette clé de répartition, des paramètres qui tiennent mieux compte de cet aspect et qui puissent s'appliquer à l'ensemble du canton. Cependant, certains syndicats ont trouvé des solutions que la nouvelle solution légale devant être appliquée subsidiairement ne devrait pas éliminer aussi facilement.

Article 37 c

Le nouvel article correspond à l'article 37, alinéa 5 LAE.

Article 38

Le nouvel article correspond à l'article 37, alinéa 4 LAE.

Article 38a

Pour l'Aar, y compris pour les tronçons où l'obligation d'aménager les eaux est nouvelle pour le canton, la répartition des frais est identique à celle applicable aux communes en ce qui concerne les frais d'aménagement et d'entretien des eaux.

Du fait que les mesures de protection contre les crues de l'Aar concernent généralement plusieurs communes ou ont lieu sur divers territoires de communes, la loi doit indiquer comment les coûts se répartissent entre les communes concernées. Pour l'Aar, c'est le principe de territorialité qui s'applique parce que, pour une rivière de cette importance, les mesures d'aménagement et d'entretien des eaux sont d'abord efficaces au niveau local. Au final, les frais pour l'Aar sont donc aussi répartis en fonction des avantages que les communes retirent des mesures (comme pour les eaux requérant une coordination).

Article 39, alinéa 5

L'alinéa correspond à l'article 37, alinéa 3 LAE.

Article 40

Correspond à l'article 37, alinéa 6 LAE.

Article 48, alinéa 3

La liste citée à l'alinéa 3 de la loi actuelle s'est révélée trop limitée : les effets défavorables sur le bilan alluvionnaire ne sont par exemple pas pris en compte. Par ailleurs, elle ne se situe pas forcément au bon niveau dans la loi. C'est pourquoi l'alinéa doit être formulé de façon plus ouverte. Le sens et l'objet de la disposition ne sont pas modifiés. Il s'agit de faire en sorte que, « à proximité du cours d'eau, rien ne puisse porter atteinte aux eaux, à leur entretien ou à leur aménagement sans que l'autorité de surveillance en ait connaissance et l'approuve expressément » (U. Kunz et H. Walther, *Erläuterungen zum WBG*, Berne 1989, ch. 1b) ad art. 48 LAE – trad.). Il est prévu de décrire plus en détail dans l'ordonnance révisée les divers faits pouvant conduire à un refus de permis d'aménagement des eaux par la police des eaux.

Article 49

Outre un émoluments de traitement, une taxe d'utilisation est perçue en fonction de la quantité prélevée (annexe VIII, ch. 5, lit. k de l'ordonnance du 22 février 1995 fixant les émoluments de l'administration cantonale [ordonnance sur les émoluments, OEmo]¹⁷). Il s'agit d'une redevance indépendante des coûts pour une utilisation particulièrement avantageuse sur le plan économique. Les principes de calcul de cette redevance doivent être définis dans une loi au sens formel (JTA 100.2011.474 du 7 novembre 2012). La modification tient compte de cette exigence, mais ne change rien à la fourchette dans laquelle sont compris les émoluments ni aux principes de calcul.

Article 64

Changement de désignation de l'article auquel se réfère la disposition.

Article 64a

La disposition transitoire de droit cantonal relative à la délimitation de la zone riveraine protégée est remplacée par celle de l'OEaux : l'espace réservé aux eaux doit être déterminé d'ici au 31 décembre 2018 sur la base des nouvelles prescriptions fédérales.

Modifications de la loi sur les constructions :

Article 11

Alinéa 1 : l'article 5b nLAE règle la détermination de l'espace réservé aux eaux dans la mesure où il est nécessaire de compléter le droit fédéral. L'article 11 nLC régit l'utilisation de cet espace. Cette utilisation est elle aussi définie dans le droit fédéral (art. 41c OEaux) et non plus à l'article 11 LC.

¹⁷ RSB 154.21

Alinéa 2 : si, sur la base de l'article 41c, alinéa 1 OEaux, des dérogations sont accordées pour des constructions et des installations dans des zones densément bâties, celles-ci doivent dûment tenir compte des structures de bâtiment existantes ou historiques, le cas échéant. Elles doivent par exemple respecter l'alignement et s'inscrire de manière appropriée dans le plan d'aménagement du territoire.

Alinéa 3 : en droit fédéral, pour les cours d'eau, l'espace réservé est conçu comme un corridor. Cela signifie qu'avec les dispositions de l'article 41c, alinéas 1 et 2 OEaux, les projets de construction dans l'eau sont également pris en compte. Dans le cas des étendues d'eau, l'espace réservé ne s'étend toutefois pas à la surface de l'eau. Pour obtenir une certaine unité des bases légales, les dispositions du droit fédéral doivent également s'appliquer aux constructions et installations dans ces cas et il faut en particulier appliquer les mêmes critères en ce qui concerne l'implantation imposée par la destination et l'intérêt public que pour les bâtiments dans des cours d'eau.

Alinéa 4 : en complément des dérogations autorisées par le droit fédéral pour des constructions et installations, les projets de construction au sens de l'article 11, alinéa 2, lettre a LC devraient continuer d'être autorisés tant pour les lacs que pour les cours d'eau.

Dispositions transitoires, chiffre 2

Le droit fédéral a donné jusqu'en 2018 aux cantons pour déterminer l'espace réservé aux eaux fixé par le droit fédéral. Jusqu'à ce que cet espace soit fixé en conformité avec le droit fédéral, ce sont en principe les dispositions transitoires de la Confédération qui s'appliquent. C'est toujours le cas pour les étendues d'eau et pour les tronçons de cours d'eau dont l'espace réservé aux eaux n'a pas pu être délimité de manière valable par la commune (c'est-à-dire avec l'approbation du service compétent de la JCE), que ce soit d'après le nouveau droit fédéral ou d'après les règles cantonales en vigueur depuis 2009 sur les zones riveraines protégées. Les communes qui avaient défini des zones riveraines protégées en vertu du droit cantonal en vigueur jusqu'ici ne sont pas obligées d'appliquer les dispositions transitoires fédérales, sévères à l'intérieur de la zone à bâtir. Cependant, ces communes devront aussi adapter leurs plans d'affectation dans le délai fixé par le droit fédéral (2018) et adapter l'espace réservé aux eaux au droit fédéral là où c'est nécessaire.

A l'intérieur de la zone à bâtir, seules des corrections minimales seront en général nécessaires, étant donné que les prescriptions cantonales actuelles et les nouvelles dispositions fédérales se recoupent plus ou moins. A l'extérieur de la zone à bâtir, le droit fédéral prévoit, à l'exception des zones à protéger, un espace minimal réservé de dimension plus petite que celle définie dans l'actuel droit cantonal : la largeur de l'espace réservé doit être augmentée, si nécessaire, uniquement pour les raisons citées à l'article 41a, alinéa 3 OEaux (protection contre les crues, revitalisation, protection de la nature et du paysage ou utilisation des eaux). Cela signifie que la largeur garantissant la biodiversité prescrite jusqu'à présent dans le droit cantonal en dehors de la zone à bâtir peut être réduite à de nombreux endroits.

6. Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications importantes

Dans le programme gouvernemental de législature 2011-2014, la révision partielle de la LAE figure avec pour objectifs le « réexamen de l'obligation d'aménager les eaux, de la planification de l'aménagement des eaux et du financement des tâches liées à l'aménagement des eaux ». A cela sont venues s'ajouter les adaptations nécessaires à la suite de la modification de la législation fédérale sur la protection des eaux (espace réservé aux eaux, revitalisation).

Parallèlement à la révision de la loi sur l'aménagement des eaux, la planification de la revitalisation prescrite par la législation fédérale sera élaborée dans le cadre du concept d'aménagement des eaux du canton de Berne (GEKOBÉ 2014). Au moment de l'entrée en vigueur de la LAE révisée, les plans devront avoir été établis et montrer les tronçons prioritaires prévus pour la revitalisation, de sorte qu'il soit possible de prendre en compte l'espace nécessaire aux eaux conformément aux nouvelles dispositions de la loi fédérale.

7. Répercussions financières

La nouvelle réglementation entraînera des coûts directs supplémentaires pour le canton en raison surtout de sa participation financière aux revitalisations prescrites au niveau fédéral. Pour la période RPT 2012 à 2015, ceux-ci devraient se chiffrer à environ 3,5 millions de francs à titre de dépenses non liées. En outre, le canton s'engage à élaborer des plans directeurs des eaux, ce qui engendrera, dans les dix ans suivant l'entrée en vigueur, des coûts de 1,25 à 4 millions de francs, et il reprend en même temps que l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar les coûts d'entretien, dans la mesure où il ne s'agit pas d'entretien majeur. Le canton devra donc aussi supporter des charges en personnel supplémentaires, principalement pour l'OPC à raison de deux postes à 100 pour cent, ainsi que pour l'OACOT et l'Office de l'agriculture et de la nature (OAN). Les conséquences financières peuvent être détaillées comme suit :

7.1 Cantonalisation de l'Aar

En règle générale, les coûts de l'aménagement des eaux seront répartis entre le canton et les communes de la même manière que jusqu'ici. Les concessionnaires resteront aussi assujettis à l'aménagement dans le cadre de la concession. La modification ne signifie donc pas une augmentation directe de la participation du canton au financement. Dans les faits, le canton a aujourd'hui déjà assumé la planification de divers tronçons avec l'accord des communes concernées (projet aarewasser). Toutefois, il endosse désormais le rôle de maître d'ouvrage pour l'Aar et est chargé de son entretien, ce qui occasionnera des dépenses supplémentaires en termes de personnel. Il assume désormais aussi à la place des communes les coûts de l'entretien qui n'est pas considéré comme de l'entretien majeur au sens de l'article 32 OAE. Cela devrait porter sur un montant d'environ 100 000 francs par an. Le canton devrait également élaborer des concepts pour l'entretien qui peut être planifié le long de l'Aar, ce qui devrait coûter entre 50 000 et 100 000 francs par an.

7.2 Eaux requérant un niveau de coordination élevé

Dans les dix années suivant l'entrée en vigueur des modifications, le canton élaborera des plans directeurs des eaux pour les eaux requérant un niveau de coordination élevé. L'OPC devra probablement en élaborer dix ; chacun d'eux devrait coûter entre 0,5 et 1 million de francs. Les communes participeront aussi aux frais de la planification à hauteur de 25 pour cent et la Confédération est associée à raison de 35 à 50 pour cent. Par conséquent, le canton ne supporte que 25 à 40 pour cent des coûts, ce qui devrait représenter au total 1,25 à 4 millions de francs, répartis sur dix ans. Ces coûts ne peuvent toutefois pas être qualifiés dans leur totalité de coûts supplémentaires occasionnés par la modification car, dans les années à venir, le canton aurait aussi élaboré des plans directeurs des eaux sur la base du droit en vigueur et en aurait supporté entièrement les coûts.

7.3 Entretien des eaux

La fixation du taux de subventionnement à 33 pour cent ne modifie rien par rapport à aujourd'hui : selon la législation en vigueur, il existe déjà un droit à des subventions de cette ampleur pour l'entretien des eaux. Le seul changement réside dans le fait que le canton ne peut plus verser de subventions supplémentaires pour atteindre un subventionnement de 50 pour cent. De toute manière, le canton n'avait pas recouru à cette possibilité ces dernières années.

7.4 Intégration de l'OI RPT AmEaux dans la LAE

7.4.1 Projets de revitalisation et projets combinés

En instituant une obligation de revitalisation, la Confédération élargit l'éventail des tâches dans le domaine de l'aménagement des eaux mais elle participe aux frais de manière substantielle puisqu'elle alloue des subventions se situant entre 35 et 80 pour cent (suivant

les indicateurs de qualité) des coûts imputables. Il est prévu que le canton assume en complément 15 pour cent des coûts imputables. Il est ainsi possible, avec une contribution relativement modique du canton, d'inciter clairement les assujettis à l'aménagement des eaux à mettre effectivement en œuvre des projets de revitalisation, ce qui au final est bénéfique pour l'économie. Ces efforts sont soutenus par le Fonds cantonal pour la régénération des eaux : des subventions prélevées sur ce fonds peuvent être versées pour financer les frais restants (y c. les planifications et l'achat de bien-fonds) à la demande de l'assujetti à l'aménagement des eaux (art. 36a de la loi du 23 novembre 1997 sur l'utilisation des eaux [LUE]¹⁸).

Pour ce qui est des projets de revitalisation pure, il faut s'attendre pour la période 2012 à 2015 à ce qu'ils génèrent pour le canton de Berne des dépenses supplémentaires de l'ordre de 3,5 millions de francs, cela pour des coûts subventionnés se montant à environ 23 millions de francs. La Confédération supporte ainsi l'essentiel de la charge financière. Les subventions visées à l'article 37a nLAE ne sont par ailleurs pas des dépenses liées. Malgré l'obligation de revitalisation imposée par le droit fédéral, le canton dispose d'une marge quantitative et temporelle que l'organe compétent en matière de financement peut prendre en compte dans ses décisions de subventions ; il est donc possible de définir des priorités. Pour les projets combinés qui, en plus des critères imposés aux projets de protection contre les crues, remplissent aussi des critères de revitalisation, les subventions du canton sont inférieures à celles accordées à des projets visant exclusivement la protection contre les crues (bien que l'assujetti à l'aménagement obtienne au total davantage de subventions), de sorte que le canton n'a pas à supporter de frais supplémentaires.

7.4.2 Projets de remise en état

Dorénavant, la remise en état d'ouvrages hydrauliques existants sera financée par le canton au titre de projet de protection contre les crues et non plus uniquement dans le cadre de l'entretien des eaux. Etant donné que la Confédération verse également des subventions pour cette catégorie de projets, la part nominale du canton passe de 33 pour cent (entretien des eaux) à 25 pour cent des coûts imputables, bien que les assujettis à l'aménagement des eaux obtiennent des subventions sensiblement plus élevées (60 au lieu de 33 %), dans la mesure où les mesures satisfont aux critères des projets de remise en état. Etant donné qu'un nombre considérable de travaux de remise en état ne sont plus traités au titre de l'entretien des eaux mais comme une catégorie de projets distincte, la charge pour le canton est transférée du compte de fonctionnement au compte des investissements. Il est difficile pour l'heure de faire des pronostics sur l'ampleur de celle-ci vu que le canton ne dispose pas encore de recul pour cette nouvelle catégorie de projet. Il faut partir du principe que le volume dans cette catégorie de projet va augmenter étant donné que beaucoup d'ouvrages hydrauliques montrent des signes de vétusté.

8. Répercussions sur le personnel et l'organisation

Pour l'OPC, le projet n'entraîne guère de changements au niveau de l'organisation, mais il contient divers éléments occasionnant une charge supplémentaire : tout d'abord l'élaboration des plans directeurs des eaux ainsi que l'encadrement des projets de revitalisation qui sont à l'origine de dépenses additionnelles par rapport à aujourd'hui. A cela s'ajoute le fait de devoir endosser la fonction de maître d'ouvrage pour l'Aar et de devoir assumer son entretien. Au total, deux nouveaux postes sont nécessaires. Il faut relever que les dépenses supplémentaires dues à la revitalisation constituent une conséquence directe de la révision de la loi fédérale et que, sur ce point, le canton n'a que peu de marge de manœuvre. Pour l'OACOT (Service de l'aménagement local et régional), les dépenses supplémentaires en personnel occasionnées par les examens concernant la notion de « zone densément bâtie » correspondent à un taux d'occupation d'environ 30 pour cent, ce qui doit être absorbé par les ressources en personnel existantes, des mesures internes et l'établissement de priorités. L'OAN (Service de la promotion de la nature) s'attend aussi à un supplément de frais dû à la

¹⁸ RSB 752.41

nouvelle réglementation fédérale concernant l'espace réservé aux eaux. Toutefois, ces dépenses sont difficiles à quantifier et résulteront d'abord des dispositions de la loi fédérale pour l'espace réservé aux eaux dans la zone agricole (renonciation à la courbe de biodiversité en vigueur jusqu'ici) et ne seront ainsi qu'indirectement la conséquence de la révision de la LAE.

Enfin, le Fonds pour la régénération des eaux géré à l'OAN connaîtra aussi des dépenses supplémentaires correspondant à un taux d'occupation de l'ordre de 80 à 100 pour cent. Les moyens nécessaires pourront être mis à disposition en ayant recours au financement spécial.

9. Répercussions sur les communes

9.1 Répercussions sur la répartition des tâches entre le canton et les communes

En endossant la responsabilité de l'aménagement de l'Aar à partir de Räterichsboden, le canton assume une tâche qui relevait jusqu'à présent des communes riveraines. D'une part, le canton exerçait déjà en partie cette responsabilité, d'autre part la modification est justifiée par la complexité de la tâche. Continuer à exercer cette responsabilité au niveau communal n'a pas de sens. Les communes sont plutôt déchargées financièrement du fait que la fonction de maître d'ouvrage revient maintenant au canton. Il est difficile de quantifier les effets que vont avoir le renforcement du rôle dirigeant du canton (délimitation des eaux requérant un niveau élevé de coordination, promulgation des plans directeurs des eaux) et la prise en compte accrue du bassin versant : les communes perdent certes une partie de leur autonomie dans un domaine limité mais en même temps elles sont déchargées du travail exigeant et fastidieux de planification et de coordination. Une bonne planification permet enfin de réduire les coûts des projets, ce qui justifie également la participation financière modique des communes aux coûts des plans directeurs.

9.2 Répercussions financières : entretien des eaux/projets de remise en état

Vu que les projets de remise en état prendront probablement de l'importance dans les prochaines années, l'augmentation des subventions cantonales à 60 pour cent des coûts imputables (subventions fédérales comprises) représente un allègement substantiel pour les assujettis à l'aménagement des eaux. En revanche, il n'y a pas de changement pour les communes en ce qui concerne l'entretien des eaux, étant donné que pas plus de 33 pour cent de subventions cantonales n'ont été versées jusqu'ici.

9.3 Espace réservé aux eaux et revitalisation

La nouvelle législation fédérale concernant l'espace réservé aux eaux et la revitalisation a des conséquences importantes pour les communes. Le canton a édicté il n'y a pas si longtemps de nouvelles prescriptions régissant la délimitation des zones riveraines protégées et celles-ci sont maintenant remplacées par une nouvelle réglementation fédérale. Un espace doit maintenant aussi être réservé autour des étendues d'eau et de nouvelles règles sont applicables pour la détermination de l'espace réservé aux cours d'eau, ce qui devrait avoir des effets en particulier à l'extérieur de la zone à bâtir. En principe, l'espace réservé aux eaux peut être réduit de la courbe de la biodiversité à la courbe de protection contre les crues, mais il faut tenir compte d'éventuels intérêts prépondérants comme le potentiel de revitalisation ou des intérêts liés à l'utilisation des eaux.

L'obligation de revitalisation imposée par le droit fédéral, si elle paraît utile, augmentera sensiblement l'éventail des tâches des communes ou des assujettis à l'aménagement. Il est aujourd'hui difficile de dire ce que cela va représenter pratiquement et en détail. La nouvelle tâche sera pour l'essentiel financée par la Confédération ainsi que par le canton et éventuellement par le Fonds pour la régénération des eaux. Les frais restants qui seront à la charge des assujettis à l'aménagement des eaux devraient être modérés et devraient aussi être compensés localement par les effets positifs (revalorisation écologique, mise en valeur du paysage comme création d'espaces de détente mais aussi effets économiques).

10. Répercussions sur l'économie

Comme nous l'avons exposé, la Confédération engage des moyens financiers considérables pour inciter les cantons à élaborer et mettre en œuvre des projets de revitalisation. Les dépenses supplémentaires du canton pour des projets de revitalisation dans les quatre prochaines années sont estimées à 3,5 millions de francs, alors que les coûts d'investissement s'élèvent à 23 millions de francs au total. La Confédération versera probablement au canton environ 17,7 millions de francs pendant la 2^e période RPT via la convention-programme revitalisations et des projets individuels. Pour chaque franc versé par le canton, 6 à 7 francs bruts seront investis, ce qui rend le bilan du canton positif, sans compter le gain écologique et qualitatif.

11. Résultat de la procédure de consultation

Dans le cadre de la procédure de consultation, 87 prises de positions ont été déposées. Le projet a été en principe bien accueilli par presque tous les participants.

A l'exception des communes de Brienz et de Brienzwiler et de la corporation de digues de l'Aareboden, le transfert de l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar au canton est salué par tous les participants et considéré comme judicieux. L'Association des communes bernoises (ACB), Berne, Thoun et Köniz demandent que le canton prenne en charge l'ensemble des coûts s'il reprend le rôle dirigeant. Cette solution ne serait pas financièrement supportable pour ce dernier et conduirait à des inégalités de traitement des communes. En déchargeant les communes concernées des prestations propres (personnel, coûts de gestion, etc.) et des prestations d'entretien, à l'exception de l'entretien majeur, le canton les déleste déjà d'une charge certaine. Le PBD souhaite au moins un plafonnement des contributions communales, comme cela a été le cas dans le projet aarewasser. Une procédure comme celle appliquée dans ce projet¹⁹ reste toujours possible pour un projet concret. Les droits de participation des communes (exigence PLR, PBD) au processus de planification sont assurés par le droit en vigueur (participation au plan directeur des eaux, possibilité de former opposition et recours contre le plan d'aménagement des eaux). Le canton travaillera de concert avec les communes concernées pour élaborer sa planification. Pour mener à bien les tâches, choisir une autre voie que celle du partenariat (art. 5a LAE) n'est pas efficace. D'un commun accord entre le canton et les communes, la réalisation de certaines mesures peut aussi être déléguée à l'une ou plusieurs d'entre elles. Il est demandé par certains (Verts, Köniz) que l'obligation pour le canton d'aménager les eaux soit étendue à d'autres eaux (Singine, eaux requérant un niveau de coordination élevé). Le transfert de l'obligation d'aménager les eaux de l'Aar au canton doit permettre de recueillir des expériences. Une cantonalisation plus poussée de l'obligation n'est pour l'heure pas possible en raison des capacités limitées du canton. Il est possible que le législateur soumette ultérieurement d'autres eaux à l'aménagement du canton.

La désignation des eaux requérant un niveau de coordination élevé et l'édiction de plans directeurs en la matière a suscité une large approbation lors de la procédure de consultation. Sur la base de cette dernière, l'article 4a, alinéa 1 nLAE a donc été précisé dans la mesure où le Conseil-exécutif doit désigner les eaux requérant un niveau de coordination élevé par voie d'ordonnance. Il est par ailleurs prévu de mener une consultation dans le cadre de la révision de l'OAE. La demande visant à ce que les espaces réservés aux eaux puissent être délimités de manière contraignante pour les autorités dans les plans directeurs (PLR, Conférence régionale Oberland oriental) a également été reprise (art. 17, al. 2, lit. a nLAE). Différents participants à la procédure de consultation demandent que le droit de participation, l'implication des communes et les connaissances à disposition soient pris en compte (PLR, Conférence régionale Berne-Mittelland, Association des secrétaires communaux du Jura

¹⁹ Dans le cadre du projet aarewasser, à partir d'une certaine charge par habitant, il est fait appel à des fonds de tiers ; si les coûts ne sont pas couverts, le montant manquant est à nouveau réparti entre les communes bénéficiant du plafonnement.

bernois, ville de Bienne). Comme auparavant, les plans directeurs des eaux doivent être élaborés en partenariat avec les communes concernées. Cet aspect semble suffisamment garanti sur le plan juridique par la procédure de participation et l'obligation expresse de collaborer (art. 18, al. 1 et 2 LAE). Plusieurs participants à la procédure de consultation (ACB, Bienne, Köniz, Brienz et communes des environs, syndicat d'aménagement des eaux de l'Emmental et des régions voisines) souhaitent que le canton assume seul les coûts des plans directeurs. Le canton n'a jusqu'à présent édicté des plans directeurs des eaux que pour un petit nombre de cours d'eau. Il va désormais renforcer considérablement son engagement et fournir des bases de planification aux communes concernées. Etant donné qu'il décharge ainsi les communes, une contribution modérée de leur part aux coûts se justifie. Selon les associations de protection de l'environnement, la prise en considération du bassin versant ne devrait pas se limiter à la protection contre les crues et il faudrait une approche complète qui fasse intervenir les différents offices et tienne compte de tous les intérêts en présence par rapport aux eaux. C'est un objectif qu'il faut certainement viser à long terme, mais qui ne peut pas être atteint dans le cadre de la présente révision partielle de la LAE.

Les participants ont également abordé la question de l'espace réservé aux eaux. Bien que la problématique soit largement régie par la législation fédérale, la plupart des demandes portent sur cet espace et sa réalisation dans le droit cantonal et dans la pratique. Certains exigent une meilleure protection des intérêts de l'agriculture ou une plus grande liberté d'appréciation lors de la détermination de l'espace réservé aux eaux, ou des possibilités supplémentaires d'y renoncer, exigences auxquelles s'oppose d'emblée le droit fédéral. Il apparaît clairement que la majorité des participants à la procédure ne sont pas favorables à un durcissement des dispositions fédérales sur le plan cantonal en ce qui concerne les eaux mises sous terre dans la zone à bâtir et aménagées artificiellement. La disposition en question (Art. 5b, al. 3 du projet envoyé en consultation) a été supprimée. Cela ne signifie cependant pas qu'il soit désormais possible, par rapport aux eaux en question, de renoncer de manière générale à la délimitation de l'espace réservé aux eaux. Selon le droit fédéral, ce n'est possible que si aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose, ce qui doit être vérifié par les services spécialisés concernés dans le cadre du plan d'affectation. Certains participants (PLR, UDC et autres) exigent également de renoncer à l'alinéa 2 de l'article 5b nLAE (eaux dont la largeur du lit naturel est de plus de 15 m). Il ne s'agit en l'occurrence pas d'un renforcement de la législation fédérale : la largeur minimale de 45 mètres prescrite pour le corridor de l'espace réservé aux eaux s'intègre parfaitement dans le système du droit fédéral et ne va pas au-delà. Ce qui est déterminant, c'est que le droit fédéral se base sur le fait que cet espace est fixé au cas par cas *par le canton* et ne prescrit pour cette raison pas de largeur minimale. Mais si dans le canton de Berne, où la détermination de cet espace est déléguée aux communes, chacune agissait de son côté, cela n'aboutirait guère à la délimitation d'un espace uniforme et rationnel. Pour cette raison, il est absolument indispensable qu'une largeur minimale soit aussi fixée pour ces eaux dans le droit cantonal. Un grand nombre d'eaux sont tout de même concernées, et il ne s'agit pas de petits ruisseaux qui ne touchent qu'une ou deux communes.

L'idée que la décision sur le caractère densément bâti d'une zone revienne ou au moins (dans le cadre de la procédure du plan d'affectation) soit examinée et approuvée par un service cantonal est saluée par les participants. Il est demandé que la décision soit rendue selon des critères clairement définis excluant tout arbitraire, qui soient si possible mentionnés dans l'OAE (PLR, Verts et autres). Le processus de définition de la notion de « densément bâti » du droit fédéral est en cours. L'Office fédéral du développement territorial (ARE), l'Office fédéral de l'environnement (OFEV) et la Conférence suisse des directeurs des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de l'environnement (DTAP) ont publié une fiche pratique le 18 janvier 2013 afin de donner des précisions sur l'utilisation de cette notion en attendant qu'une jurisprudence se développe. C'est pourquoi il n'est pour le moment pas encore possible de formuler plus précisément cette notion de manière générale et abstraite. De toute manière, une définition dans le cadre du droit cantonal se heurte à des limites rigoureuses, car il s'agit d'une notion de droit fédéral. Il ne serait dès lors pas admissible de désigner toutes les zones à bâtir comme des zones « densément bâties ».

Certains participants à la procédure de consultation abordent la question des plans de protection des rives au sens de la LRLR (ACB, Conférence régionale de l'Oberland oriental, ville de Thoun, associations professionnelles en matière de planification) et exigent qu'ils soient coordonnés avec l'espace réservé aux eaux ou qu'ils soient reconnus comme valables pour la détermination de cet espace. La reconnaissance générale de tous les plans de protection des rives en vigueur serait manifestement contraire au droit fédéral, car les deux planifications ne coïncident pas forcément : les objectifs poursuivis par les deux lois ne sont pas tous identiques et les zones de protection des rives au sens de la LRLR ne correspondent pas dans tous les cas aux prescriptions relatives à l'espace réservé aux eaux, que ce soit en ce qui concerne leur étendue ou leur affectation possible. Il faut bien entendu aspirer à une planification aussi uniforme que possible, à savoir à un plan de protection des rives qui indique l'espace réservé aux eaux conformément au droit fédéral et en prévoit une utilisation adaptée. Si c'est déjà le cas, alors les exigences de la législation fédérale sont remplies. Dans le cas contraire, il faut procéder à des adaptations dans le délai imparti par la Confédération, soit jusqu'en 2018. Par conséquent, les mêmes règles que celles qui étaient déjà applicables en 2009 lors de l'introduction dans le droit cantonal de la zone riveraine protégée (voir art. 11, al. 4 LC et partie du rapport correspondante) s'appliquent.

Certains participants à la procédure de consultation demandent que les revitalisations effectuées au bord des lacs relèvent de la compétence du canton ou que ce dernier participe au moins aux coûts (Thoun, syndicats d'aménagement des eaux). Le canton participe aux coûts de toutes les revitalisations (art. 37a nLAE). Objectivement, il ne serait pas judicieux qu'il reprenne intégralement l'obligation de revitaliser les eaux pour les lacs, car les communes sont compétentes pour la zone riveraine et qu'en de nombreux endroits il existe déjà des projets de renaturation en rapport avec les plans de protection des rives qu'elles ont édictés.

Certains syndicats d'aménagement des eaux et certaines corporations de digues en particulier demandent que le canton participe davantage aux frais d'entretien, principalement parce que ceux-ci devraient avoir tendance à augmenter en raison des revitalisations et des néophytes. Les exigences en matière d'entretien devraient effectivement augmenter sur les tronçons revitalisés. Mais là aussi, la Confédération a l'intention d'inciter à aller dans cette direction en accordant (à partir de 2014) des subventions à l'exploitation extensive de l'espace réservé aux eaux, de sorte qu'un affermage du terrain sera possible et indiqué. Par ailleurs, les assujettis à l'obligation d'aménager les eaux bénéficient largement des moyens mis à la disposition par la Confédération en matière de protection contre les crues lorsque leurs projets de revitalisation atteignent les standards, ce qui permet de compenser une hausse des coûts de l'entretien. Le canton a en outre déchargé ces derniers des projets de remise en état. Quant à la lutte contre les néophytes, il convient de préciser que la révision de la LAE ne pose pas d'exigences supplémentaires. Le contrôle et la lutte contre les néophytes, qui représentent un problème pour la protection contre les crues parce qu'elles déstabilisent les berges, font toujours partie des tâches de l'entretien des eaux. Ce n'est pas dans le cadre de la révision de la LAE qu'il convient de régler la manière de procéder avec les néophytes, comme certains des participants l'ont demandé.

Nombreux sont ceux qui souhaitent que le préfet ou la préfète continue à exercer le rôle qu'il ou elle jouait jusqu'ici dans l'aménagement des eaux. Le projet a été adapté et les modifications correspondantes supprimées.

Le projet mis en consultation a été complété par des dispositions transitoires qui, comme la Directive relative à l'introduction de l'espace réservé aux eaux conformément à l'article 36a de la loi sur la protection des eaux actuellement en vigueur, règlent le champ d'application des dispositions cantonales relatives aux zones riveraines protégées en vigueur jusque-là. L'objectif est que les communes qui ont correctement délimité une zone riveraine protégée selon le droit cantonal ne soient pas obligées d'appliquer les dispositions transitoires très sévères du droit fédéral. Elles doivent cependant également, dans la mesure où il y a des différences, adapter les délimitations qu'elles ont opérées au droit fédéral dans le délai fixé par la Confédération (2018).

12. Proposition

Au vu des commentaires qui précèdent, nous proposons d'approuver la révision partielle de la loi cantonale sur l'aménagement des eaux.

Berne, le 16 octobre 2013

Au nom du Conseil-exécutif,

le président: *Neuhaus*

le chancelier: *Auer*