

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 171.731 du 31 mai 2007

A.160.845/XIII-3680

En cause : **STRUELENS** Luc,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LEJEUNE et
Bruno LHOEST, avocats,
rue des Fories 2
4020 Liège,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement.

Partie intervenante :

HERMESSE Marc,
ayant élu domicile chez
Me Eric LEMMENS, avocat,
Ilot Saint-Michel
place Verte 13
4000 Liège.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 15 mars 2005 par Luc STRUELENS qui
demande l'annulation de :

- " - l'arrêté du Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial
du 17 janvier 2005, lui refusant un permis d'urbanisme relatif à un bien situé rue
de Fétinne, 15 à 4020 Liège, cadastré section C, n° 512x, ayant pour objet la
transformation et l'extension de volumes secondaires;
- la lettre du 17 janvier 2005 lui adressant copie conforme de cet arrêté";

Vu la requête introduite le 13 mai 2005 par laquelle Marc HERMESSE demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 24 mai 2005 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de M^{me} LEYSEN, auditeur au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 4 octobre 2005 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et la demande de poursuite de la procédure ainsi que le dernier mémoire du requérant;

Vu l'ordonnance du 4 avril 2007, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 10 mai 2007;

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me B. LHOEST, avocat, comparaissant pour le requérant, Me B. HENDRICKX, loco Me P. LAMBERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me E. LEMMENS, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis, M^{me} LEYSEN, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le 31 mai 1991, Luc STRUELENS sollicite l'autorisation d'agrandir un cabinet médical situé à Liège, rue de Féтинne, 15, cadastré section C, n° 512x. Les travaux ont pour objet la surélévation d'une annexe au bâtiment principal.

Le bien est repris en zone d'habitat au plan de secteur de Liège approuvé par arrêté de l'Exécutif régional wallon du 26 novembre 1987.

Marc HERMESSE est propriétaire de l'immeuble voisin situé au n° 13 de la rue de Féтинne.

2. Le 5 juillet 1991, Marc HERMESSE adresse une lettre de réclamations au collège des bourgmestre et échevins de la ville de Liège.

3. Le 23 août 1991, le collège des bourgmestre et échevins émet un avis favorable sur la demande.

4. Le 26 septembre 1991, le fonctionnaire délégué donne un avis favorable.

5. Le collège des bourgmestre et échevins délivre le permis sollicité le 11 octobre 1991.

6. Le 19 décembre 1991, Marc HERMESSE introduit une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat alors que les travaux autorisés ont déjà été réalisés par le bénéficiaire du permis.

L'arrêt d'annulation n° 50.979 du 23 décembre 1994 est motivé comme suit :

" Considérant qu'il résulte tant de l'avis du service de l'urbanisme de la ville de Liège que de l'avis du collège des bourgmestre et échevins que la réclamation du requérant a été rejetée parce que celui-ci, disposant d'une annexe importante dans le fond de son jardin, non conforme au règlement communal, était mal venu de se plaindre d'une perte d'ensoleillement résultant d'une construction conforme au règlement sur les bâtisses; que, pour examiner si le projet n'était pas de nature à porter atteinte au bon aménagement des lieux, la partie adverse devait tenir compte de toutes ses répercussions sur les propriétés voisines; que le problème de la perte d'ensoleillement alléguée par le requérant n'a pas fait l'objet d'un examen attentif, sa réclamation ayant été rejetée pour des motifs dépourvus de pertinence; que le moyen est fondé".

7. Le 15 février 1996, Luc STRUELENS invite le fonctionnaire délégué à statuer sur sa demande de permis, conformément à l'article 51, § 1^{er}, alinéa 2, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine tel qu'il était en vigueur à l'époque (CWATUPa).

8. En l'absence de décision du fonctionnaire délégué, Luc STRUELENS introduit, le 26 mars 1996, un recours auprès de la députation permanente du conseil

provincial de Liège sur la base de l'article 52, § 1^{er}, du CWATUPa contre la décision implicite de refus du fonctionnaire délégué.

9. Le 23 mai 1996, la députation permanente accueille le recours de Luc STRUELENS et lui délivre le permis de bâtir sollicité.

Le 13 novembre 1996, Marc HERMESSE introduit une requête en annulation auprès du Conseil d'Etat.

L'arrêt d'annulation n° 112.890, du 26 novembre 2002, est rédigé comme suit :

" (...)

Considérant que si le Conseil d'Etat ne peut substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité, il est compétent pour sanctionner l'erreur manifeste d'appréciation; qu'en l'espèce, la question de la conformité de la construction autorisée avec le bon aménagement des lieux se pose par rapport à la perte d'ensoleillement subie par le requérant et qu'à ce propos l'acte attaqué contient la justification suivante :

« au vu de l'orientation de la rue de Féтинne et comme le démontre le plan d'implantation, l'annexe exhauscée ne portera que très partiellement ombrage à la propriété voisine et certainement pas de manière à créer un préjudice dit grave;

(...)

au vu de cette situation existante de fait dans l'environnement de la parcelle concernée, le projet correspond à un aménagement des lieux raisonnable, ne saurait constituer un précédent fâcheux et s'intègre, tant par la nature des matériaux que par le gabarit au bâti existant»;

Considérant qu'au vu des plans joints en annexe de la demande de permis et des photographies annexées au rapport de l'architecte provincial, il y a lieu de constater que l'annexe créée augmentera de 3 mètres la hauteur du bâtiment existant, faisant passer celle-ci de 3,50 mètres à 6,50 mètres, sur une longueur de 4 mètres, que la nouvelle construction est orientée au sud et que l'ombre portée s'étendra sur le jardin du requérant, large de 7,20 mètres et long de 8 mètres, et sur l'arrière de sa maison, privant d'ensoleillement une grande partie de la surface du jardin pendant la plus grande partie de la journée; qu'au vu de ces éléments la partie adverse n'a pu qualifier de très partielle la perte d'ensoleillement subie par le requérant sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation; que la première branche du deuxième moyen est fondée;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, seraient-ils fondés, ne seraient pas de nature à entraîner une annulation aux effets plus étendus".

10. Une analyse d'incidence solaire d'un bâtiment situé rue de Féтинne à Liège est effectuée par l'Université de Liège à la demande de Luc STRUELENS dans le courant du mois de juin 2004.

11. Le 23 juillet 2004, Luc STRUELENS, qui est d'avis qu'à la suite de l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat, la députation permanente devait statuer à nouveau sur le bien-fondé de la demande, introduit un recours contre l'absence de décision de la députation permanente auprès du Gouvernement wallon.

12. Luc STRUELENS adresse, sur la base de l'article 52, § 2, alinéa 4, du CWATUPa, une lettre de rappel au Gouvernement wallon le 17 décembre 2004, réceptionnée le 20 décembre.

13. Le 17 janvier 2005, le Gouvernement wallon refuse le permis d'urbanisme sollicité. Il s'agit du premier acte attaqué motivé comme suit :

" (...)

Considérant qu'en l'absence de décision de la Députation permanente dans les délais légaux et conformément au prescrit de l'article 52, § 2, alinéa 2 ancien du Code, le demandeur a introduit un recours auprès du Gouvernement en date du 23 juillet 2004, réceptionné le 26 juillet 2004, qu'il a été introduit dans les formes et délais légaux; qu'il est recevable;

(...)

Considérant que le conseil du demandeur a introduit en date du 17 décembre 2004 une lettre de rappel, réceptionnée par le Gouvernement wallon le 20 décembre 2004;

Considérant que le bien est situé en zone d'habitat au plan de secteur de LIEGE adopté par Arrêté de l'Exécutif régional wallon en date du 26 novembre 1987, et qui n'a pas cessé de produire ses effets pour le bien précité;

Considérant que le bien est soumis au règlement sur les bâtisses et les logements, sur la publicité et l'affichage de la ville de LIEGE, approuvé par le Conseil communal le 8 novembre 1935 et plusieurs fois modifié par la suite;

Considérant que la demande de permis n'est pas conforme au prescrit du règlement sur les bâtisses et les logements, sur la publicité et l'affichage pour les motifs suivants :

Considérant que l'article 99 bis du règlement sur les bâtisses et les logements, sur la publicité et l'affichage stipule notamment que :

«Zone de limitation de l'usage des toitures horizontales ou à faibles pentes définies comme toitures ayant un angle de pente moyen inférieur à 20°.

Dans les zones telles que délimitées sur le plan ci-joint, faisant partie intégrante de la délibération, les prescriptions suivantes sont d'application :

1° En cas de construction nouvelle, de reconstruction, de modification du volume bâti d'un bâtiment, le total des surfaces des toitures horizontales ou à faible pente ne peut excéder 10 % de la surface du sol

2° Sont toutefois admises :

- a) les toitures terrasses à condition qu'elles soient aménagées pour la circulation des personnes (...);
- b) les toitures terrasses servant au parage des véhicules (...);

- c) les toitures horizontales ou à faible pente résultant de l'agrandissement sur une même parcelle d'une construction existante par addition de travées strictement identiques;
- d) En habitat en ordre mitoyen :
Les toitures horizontales ou à faible pente couvrant une annexe accolée à l'arrière d'un bâtiment principal et dans son prolongement, à condition qu'elle ne compte qu'un niveau par rapport au rez-de-chaussée et que sa profondeur n'excède pas 3,50 m à compter de la limite du bâtiment principal»;

Considérant que l'extension à toiture plate déroge au prescrit de cette disposition;

Considérant que l'avis favorable émis par le Collège des Bourgmestre et Echevins, le 23 août 1991, prévoit la dérogation au prescrit de l'article 99 bis du règlement communal moyennant que :

- l'exhaussement du mur mitoyen soit construit plein, en briques et d'une brique et demie d'épaisseur, sauf accord écrit et préalable du propriétaire voisin;
- les eaux pluviales soient ramenées vers l'égout public;

Considérant que la demande de permis a été soumise à des mesures particulières de publicité;

Considérant qu'une réclamation a été introduite et porte essentiellement sur la perte d'ensoleillement pour le jardin de la propriété voisine;

Considérant qu'au vu du reportage photographique déposé au dossier, les plans présentés à l'appui de la présente demande ne correspondent pas à la construction telle que réalisée; qu'en effet, la baie de l'extension à l'étage se situe en façade latérale, et non en façade arrière telle qu'initialement projetée; qu'il est, dès lors, légalement impossible de régulariser les travaux effectués sur base de ces plans;

Vu l'analyse d'incidence solaire réalisée par l'Université de Liège (LEMA) en juin 2004; que cette étude souligne que l'extension réalisée a un impact significatif sur l'ensoleillement d'une partie de la propriété voisine (point F3 correspondant au centre de la baie de l'annexe la plus avancée, située au niveau du rez-de-chaussée côté jardin); que cette étude précise notamment que «Nous avons vu que la construction de l'annexe de Mr et Mme Struelens impliquait une perte réelle d'ensoleillement tant pour les façades de l'habitation principale et de l'annexe que pour la cour de Mr et Mme Hermesse, mais que cette perte était relative, hormis au point F3»;

Considérant que les plans ne précise(nt) pas la destination de la pièce abritée au sein du rehaussement du volume secondaire; que cette pièce de l'étage ne dessert pas le cabinet médical aménagé au sein du rez-de-chaussée du volume secondaire".

14. La notification de cette décision, effectuée le 17 janvier 2005, constitue le second acte attaqué par le présent recours;

Considérant, quant à la recevabilité du recours en tant qu'il est dirigé contre le second acte attaqué, que la notification d'une décision est un acte matériel qui, en règle, n'est pas susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation; que, dès lors, la requête en annulation est irrecevable en ce qu'elle a pour objet la notification du 17 janvier 2005 de l'arrêté du Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial du même jour, refusant au requérant un permis d'urbanisme;

Considérant, quant à la recevabilité du recours en tant qu'il est dirigé contre le premier acte attaqué, que l'auditeur rapporteur estime que le requérant n'a pas intérêt à celui-ci;

Considérant que l'article 52, § 2, alinéa 5, du CWATUPa dispose comme suit :

" Si à l'expiration d'un nouveau délai de trente jours, prenant cours à la date du dépôt à la poste de l'envoi recommandé contenant rappel, le demandeur n'a pas reçu de décision, il peut, sans autre formalité, passer à l'exécution des travaux ou accomplir les actes en se conformant aux indications du dossier qu'il a déposé, aux lois et règlements, notamment aux prescriptions des plans d'aménagement approuvés, ainsi qu'aux dispositions du permis de lotir; (...)"

Considérant que, dans son arrêt n° 156/2003 du 26 novembre 2003, la Cour d'arbitrage a dit pour droit que l'article 52, § 2, du CWATUPa viole les articles 10 et 11 de la Constitution; qu'elle a considéré que la sanction légale qui s'attache au dépassement du délai imposé à l'autorité pour se prononcer sur le recours, soit l'autorisation, par l'effet direct de l'article 52, § 2, du CWATUPa, de passer à l'exécution des travaux, est inconstitutionnelle;

Considérant que, lors de l'examen du premier moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte en violation de l'article 52, § 2 du CWATUPa, l'auditeur rapporteur, après avoir estimé que l'autorité avait statué hors délai, est d'avis que le caractère inconstitutionnel de la sanction légale prévue par cette disposition est sans incidence sur la nature du délai imparti à la partie adverse pour se prononcer sur le recours; que, dès lors, selon elle, en cas d'annulation, la Région wallonne qui a perdu sa compétence, ne pourrait plus statuer sur le recours tandis que le requérant ne pourrait se prévaloir d'un "permis tacite" de régularisation; que, par conséquent, selon l'auditeur, l'annulation éventuelle de l'acte attaqué n'offre aucun avantage direct au requérant qui n'a par conséquent pas intérêt au recours;

Considérant que l'examen de l'intérêt au recours est lié à l'examen du premier moyen;

Considérant que le requérant prend ce moyen de l'incompétence ratione temporis de l'auteur de l'acte et de la violation de l'article 52, § 2, du CWATUPa; qu'il fait valoir qu'il a adressé une lettre de rappel le 17 décembre 2004 et que la partie adverse disposait à partir de cette date d'un délai de trente jours pour statuer sur le recours, notifier et faire parvenir sa décision au requérant, soit jusqu'au 15 janvier 2005;

qu'il estime que la circonstance que le 15 janvier 2005 est un samedi, n'emporte pas un report du délai;

Considérant que la partie adverse répond que la lettre de rappel, adressée à la Région wallonne le 17 décembre 2004, a été réceptionnée le 20 décembre; qu'elle soutient que le délai pour adopter et envoyer sa décision expirait donc le jeudi 20 janvier 2005 et qu'en conséquence, l'acte attaqué qui a été signé par le ministre le 17 janvier 2005 et recommandé à la poste à la même date, a été notifié et réceptionné dans le délai prescrit par l'article 52, § 2, du CWATUPa;

Considérant que la partie adverse qui prend en considération une lettre de rappel en faisant courir le délai de trente jours prévu à l'article 52, § 2, alinéa 5, du CWATUPa à partir de la date de réception de ce rappel plutôt qu'à partir de la date d'envoi, méconnaît le texte formel de la disposition précitée et le but poursuivi par le législateur en adoptant cette disposition puisque le demandeur, ignorant la date exacte de réception de sa lettre de rappel, ne saurait pas exactement quand le délai pour statuer serait expiré; que, dans le mécanisme instauré par l'article 52, § 2, alinéa 5, du CWATUPa, la décision qui intervient après l'envoi d'un rappel recommandé au ministre doit non seulement être prise et envoyée, mais également reçue dans le délai de trente jours prenant cours à la date de dépôt à la poste de l'envoi recommandé contenant rappel;

Considérant qu'en l'espèce, l'envoi recommandé contenant rappel a été déposé à la poste le 17 décembre 2004; que, partant, la décision de la partie adverse devait être prise, envoyée, mais également reçue par le requérant le samedi 15 janvier 2005; que, cependant, l'autorité doit pouvoir disposer de la totalité du délai qui lui est imparti; que, dès lors, le dernier jour utile est reporté au lundi 17 janvier 2005; que la partie adverse a pris et notifié par envoi recommandé sa décision le 17 janvier 2005, laquelle a été réceptionnée par le requérant le 18 janvier 2005, soit en dehors du délai fixé à l'article 52, § 2, alinéa 5, du CWATUPa; que, dans le système instauré par cette disposition, le demandeur de permis pouvait dans une telle hypothèse se prévaloir d'une autorisation, par l'effet de la disposition précitée, de passer à l'exécution des travaux;

Considérant qu'en raison du caractère inconstitutionnel de la sanction légale attachée au dépassement du délai imparti au Gouvernement wallon pour statuer sur le recours d'un demandeur de permis, ainsi que l'a décidé la Cour d'arbitrage dans son arrêt n° 156/2003, plus aucune sanction, que ce soit refus ou autorisation, n'assortit le dépassement du délai de sorte que celui-ci ne peut plus être qualifié que de délai d'ordre;

Considérant, par conséquent, qu'en l'espèce, le ministre restait compétent pour statuer et notifier au-delà du délai légal, sous réserve de la possibilité pour le demandeur de permis de mettre en oeuvre l'article 14, § 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que le premier moyen n'est pas fondé;

Considérant qu'il en résulte que l'exception d'irrecevabilité soulevée d'office par l'auditeur doit être écartée; qu'en effet, en cas d'annulation de la décision attaquée, le ministre sera amené à statuer à nouveau sur la demande de permis;

Considérant que l'intervenant dénonce aussi l'absence d'intérêt du requérant à poursuivre l'annulation de l'acte attaqué en raison de l'autorité de chose jugée qui s'attache à l'arrêt n° 112.890 du 26 novembre 2002; que, selon lui, cet arrêt qui annule le permis de bâtir délivré par la députation permanente le 23 mai 1996, "stigmatise" l'erreur manifeste d'appréciation dans le chef de l'autorité administrative et rend dès lors impossible la réfection de cet acte; qu'il estime que, sauf à méconnaître l'autorité de chose jugée dont est revêtu l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat, la partie adverse ne pouvait et ne pourrait pas prendre une décision d'octroi du permis d'urbanisme sollicité; qu'il affirme qu'en toute hypothèse, il ne s'agirait pas d'un intérêt légitime puisque le requérant sollicite la délivrance d'un permis d'urbanisme qui serait manifestement illégal ainsi que le Conseil d'Etat l'a décidé dans son arrêt n° 112.890 du 26 novembre 2002;

Considérant que ce n'est pas parce qu'un règlement ou un acte unilatéral de portée individuelle a été annulé que ce règlement ou cette décision ne peut être "refait" par l'autorité administrative; que la chose jugée interdit la répétition, à l'occasion de la réfection, d'une illégalité identique à celle qui a déterminé l'annulation; que la réfection régulière de l'acte annulé ne peut se concevoir que comme la correction de celui-ci;

Considérant qu'en l'espèce, l'arrêt d'annulation n° 112.890 du 26 novembre 2002 considère que la décision du 23 mai 1996 de la députation permanente du conseil provincial de Liège est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation; que l'autorité de la chose jugée qui s'attache à cet arrêt ne peut faire obstacle à ce qu'une procédure ultérieure régulière aboutisse à la délivrance du permis d'urbanisme sollicité, après correction; que le requérant a, à cet égard, intérêt à poursuivre l'annulation de l'arrêt du Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial du 17 janvier 2005, lui refusant le permis d'urbanisme sollicité; que, pour le surplus, l'exception d'irrecevabilité est liée à l'examen du second moyen;

Considérant que l’auditeur n’a pas examiné le second moyen de la requête;
qu’il y a lieu par conséquent de rouvrir les débats afin que le membre de l’auditorat
désigné par l’auditeur général poursuive l’instruction du recours,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de
poursuivre l'instruction.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le
trente et un mai deux mille sept par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M ^{me}	GUFFENS,	conseiller d'Etat,
M.	DAOUT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	MALCORPS,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Chr. MALCORPS.

M. HANOTIAU.