

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 164.249 du 30 octobre 2006

G./A.174.835/VI-17.189

En cause : **la société anonyme HUNTJENS & HUYGENS,**

ayant élu domicile chez
Me Anne Lefebvre, avocat,
avenue de la Closeraie, n° 36,
4000 Liège,

contre :

la commune d'Esneux,

ayant élu domicile chez
Me Pierre LEJEUNE, avocat,
rue des Fories, n° 2,
4020 Liège.

**LE PRESIDENT DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 12 juillet 2006 par la société anonyme HUNTJENS & HUYGENS qui demande la suspension de l'exécution de la décision du 16 mai 2006 du collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Esneux lui retirant l'autorisation du 10 janvier 2006 en tant que cette autorisation portait sur la partie de la terrasse située en face de l'établissement sis, avenue de la Station, n° 56, à Esneux;

Vu la requête introduite le même jour par la même partie requérante qui demande l'annulation de la même décision;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. QUINTIN, Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 25 août 2006 fixant l'affaire à l'audience du 19 septembre 2006 à 9.30 heures;

Vu la notification du rapport et de l'ordonnance de fixation aux parties;

Entendu, en son rapport, M^{me} WILLOT-THOMAS, Président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me Anne LEFEBVRE, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Pierre LEJEUNE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. QUINTIN, Premier auditeur chef de section;

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 de la cause se présentent comme suit:

1. La requérante exploite un salon de dégustation de glaces à Esneux, avenue de la Station, n° 59, à l'enseigne de "La charlotte aux fraises".

En vertu d'une convention du 1^{er} novembre 2002, elle a acquis ce fonds de commerce des époux LEKEU-MATHY, par ailleurs propriétaires de l'immeuble voisin, portant le n° 56 où est exploité un commerce à l'enseigne "Le plaisir d'offrir".

Le 6 septembre 1994, D. LEKEU, alors exploitant de "La charlotte aux fraises" avait obtenu du collège des bourgmestre et échevins d'Esneux, l'autorisation d'installer une terrasse devant son établissement, au n° 59, débordant devant l'immeuble voisin, n° 56, et ce, compte tenu de l'accord de l'exploitant du commerce situé au n° 56. Cette autorisation porte ce qui suit: "La partie de l'autorisation qui couvre le domaine public situé en dehors des limites du bien du demandeur est accordée à titre précaire et ne donne pas plus de droits que ceux qui découlent de l'accord des voisins (...)".

La convention précitée du 1^{er} novembre 2002 prévoit que la partie de la terrasse débordant devant le n° 56 est mise à la disposition de la société cessionnaire à titre précaire et que celle-ci ne pourra plus en disposer "dans l'hypothèse où les

locataires actuels des cédants ou les cédants eux-mêmes décideraient (...) de récupérer la terrasse (...)"

2. Par une délibération du 10 janvier 2006, le collège des bourgmestre et échevins, suite à la demande de la requérante du 6 janvier 1996, a accordé à celle-ci l'autorisation d'installer une terrasse devant son établissement, conformément au plan joint. La décision vise "l'autorisation du propriétaire de l'immeuble voisin devant lequel la terrasse débord" et précise que le collège décide "d'accorder à titre précaire l'autorisation sollicitée".

3. Par une lettre du 17 février 2006, Valérie SIMONS, exploitante du commerce "Le plaisir d'offrir", au n° 56, avenue de la Station, a demandé à la partie adverse, de pouvoir "récupérer" l'emplacement situé face au magasin précité, "pour des raisons commerciales, notamment la mise en place d'une tonnelle lors des périodes de fêtes, brocantes et autres festivités locales, et après accord verbal avec (...) M. LEKEU". Valérie SIMONS précise que D. LEKEU a écrit en ce sens à la commune.

4. Par une lettre du 30 mars 2006, le bourgmestre d'Esneux a informé la requérante de la demande de Valérie SIMONS et a prié la requérante de ne plus installer du mobilier sur le trottoir face au n° 56 "comme le prévoit la délibération du conseil communal du 06.03.1996".

La décision du bourgmestre contenue dans cette lettre a fait l'objet de l'arrêt n° 164.248 du 30 octobre 2006 qui a déclaré le recours manifestement irrecevable pour défaut d'intérêt.

5. Par une délibération du 16 mai 2006, le collège des bourgmestre et échevins a décidé de retirer l'autorisation accordée à la requérante le 10 janvier 2006 "en tant qu'elle porte sur la partie de la terrasse située en face de l'établissement sis, avenue de la Station, 56".

Il s'agit de l'acte attaqué notifié par pli recommandé à la requérante le 19 mai 2006 et rédigé ainsi qu'il suit:

" Le Collège,

Vu la délibération du 10 janvier 2006 du collège échevinal autorisant la SA Huntjens et Huygens 33/063 Bld Piercot, 4000 Liège, exploitant la Charlotte aux Fraises, sise avenue de la Station, 59, à installer une terrasse en face de l'établissement et débordant en face de l'immeuble voisin sis avenue de la Station, 56;

Attendu que cette autorisation rentre dans la catégorie juridique des autorisations domaniales;

Attendu que les autorisations domaniales sont des actes administratifs unilatéraux autorisant un usager déterminé soit à occuper temporairement une parcelle délimitée du domaine public à titre exclusif, soit à utiliser le domaine public à des fins auxquelles il n'est pas immédiatement destiné, de manière durable mais de façon précaire et révocable, et moyennant le paiement d'une redevance (...);

Attendu que ces autorisations sont précaires dans la mesure où l'autorité peut y mettre fin si elle estime nécessaire au vu de l'intérêt général ou d'une bonne gestion du domaine public;

Qu'il est de bonne gestion que chaque commerce puisse disposer d'une terrasse le cas échéant;

Attendu que l'exploitante du magasin à l'enseigne «Plaisir d'offrir» situé avenue de la Station, 56, a émis le souhait de pouvoir bénéficier de l'emplacement situé en face de son établissement pour des raisons commerciales;

A l'unanimité, DECIDE:

De retirer l'autorisation accordée à la SA Huntjens & Huygens par délibération du 10 janvier 2006 en tant qu'elle porte sur la partie de la terrasse située en face de l'établissement sis avenue de la Station, 56.";

Considérant que la requérante prend un moyen unique "de l'absence de transparence de la décision de la Commune d'Esneux, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, du défaut de motivation interne et externe de l'acte querellé, de la violation et des principes d'égalité et de non discrimination, du principe de la bonne administration, du caractère complet, sérieux et effectif de la procédure, de l'absence de délibération effective sur le cas de la requérante, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir"; que les développements du moyen sont rédigés ainsi qu'il suit:

" Depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1992 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, l'Autorité auteur d'un acte administratif se voit imposer de motiver les actes administratifs unilatéraux de portée individuelle.

La jurisprudence unanime du Conseil de l'Etat a rappelé que la motivation formelle des actes administratifs est une condition de légalité externe dans lesquels doivent être indiquées tant les circonstances de faits que de droit qui servent à la justification de la décision à adopter.

L'obligation de motivation formelle des actes administratifs s'inscrit au demeurant dans un cadre plus large régi par le principe général de droit: celui de la transparence administrative, à savoir de la transparence qui doit caractériser tant l'action de l'administration que ses décisions.

La partie adverse a adopté un règlement communal applicable en matière d'occupation de l'espace public - terrasses le 6 mars 1996 qui stipule que «toute

autorisation d'exploitation de terrasse fera l'objet d'une demande écrite via un formulaire obtenu auprès de la Commune».

Ce règlement communal prévoit différents critères pouvant justifier le refus d'une autorisation, en dehors de la non conformité de la réglementation générale:

- toute entrave à l'utilisation, à la gestion et l'entretien de la zone publique.
- toute gêne pour l'environnement et les riverains.
- toute dégradation de l'environnement.
- toute exigence de bien-être.

Le règlement communal ne prévoit par contre aucune disposition ou procédure relative au retrait d'une autorisation accordée pour l'exploitation d'une terrasse.

Si la requérante doit respecter ce règlement, il en est de même de la partie adverse qui est tenue de respecter les principes et les procédures qu'elle a elle-même déterminés en la matière.

Il convient donc de relever que la délibération du Collège Echevinal du 16 mai 2006 ne fait aucune référence au règlement Communal applicable aux terrasses du 6 mars 1996.

La délibération du 16 mai 2006 fait référence à la doctrine: «les autorisations domaniales sont des actes administratifs unilatéraux autorisant un usage(r) déterminé, soit à occuper temporairement une parcelle délimitée du domaine public à titre exclusif soit à utiliser le domaine public à des fins auxquelles il n'est pas immédiatement destiné, de manière durable mais de façon précaire et révocable et moyennant paiement d'une redevance (...).

Selon la délibération entreprise, le retrait de l'autorisation qu'elle avait accordé à la requérante par délibération du 10 janvier 2006 est motivée par le fait que l'autorisation serait précaire "dans la mesure où l'autorité peut y mettre fin si elle l'estime nécessaire au vu de l'intérêt général ou d'une bonne gestion du domaine public».

Le Collège Echevinal motive plus précisément encore le retrait litigieux au nom de la bonne gestion du domaine public qu'elle définit en ce qui concerne les terrasses comme: «Il est de bonne gestion que chaque commerce puisse disposer d'une terrasse, le cas échéant».

Le Collège Echevinal ajoute enfin que «L'exploitant du magasin à l'enseigne "Plaisir d'offrir" situé avenue de la Station 56 a émis le souhait de pouvoir bénéficier de l'emplacement situé en face de son établissement pour des raisons commerciales».

La notion de «bonne gestion de l'espace public» défini en matière de terrasses en tant que «tout commerçant doit disposer d'une terrasse, le cas échéant» n'est en aucun cas retenue dans le règlement communal du 6 janvier 1996 comme une condition de refus d'autorisation ou même, comme un critère d'évaluation du bien-fondé des demandes d'autorisation d'exploitation des terrasses sur le domaine public.

Par ailleurs, dans son courrier du 31 mars 2006 adressé à la requérante, l'exploitante du magasin «Plaisir d'Offrir» précise que «cette démarche est effectuée uniquement dans un but commercial afin de pouvoir placer à l'endroit une tonnelle qui me servira lors de fêtes, braderies et autres festivités locales».

La décision entreprise retire donc à la requérante toute possibilité d'utiliser de la terrasse litigieuse, alors que l'exploitante du magasin «Plaisir d'offrir» n'a l'intention de l'exploiter que de manière tout à fait occasionnelle.

L'autorisation accordée le 10 janvier 2006 à la requérante prévoit expressément cette situation puisque selon son article 5, «en cas d'urgence ou de nécessité (manifestation ponctuelle), partie ou totalité de la terrasse devrait être enlevée sur injonction du collège ou de la police».

La décision de retrait du 16 mai 2006 est donc non seulement inutile mais crée ainsi un déséquilibre entre le but recherché et les intérêts en présence, et partant, ne relève en rien d'une bonne gestion de l'espace public.

Le seul fait que l'autorisation serait précaire parce que relevant du domaine public n'autorise pas le Collège Echevinal à favoriser l'intérêt particulier d'un commerçant par rapport à un autre, en retirant l'autorisation accordée à la requérante le 10 janvier 2006, prise dans le respect du règlement communal et des engagements contractuels conclus entre d'une part la requérante et d'autre part les propriétaires de l'immeuble du n° 57 et 56 devant lesquels la terrasse litigieuse est située.

La requérante a introduit la demande d'autorisation d'exploiter la terrasse (la même superficie que celle exploitée précédemment par les anciens exploitants, Monsieur LEKEUX et son épouse) en date du 20 octobre 2005.

Suite à une demande de renseignements complémentaires adressée le 3 janvier 2006, la requérante a adressé à la partie adverse les documents demandés à savoir, la copie de l'acte sous seing privé de cession intervenu le 1^{er} novembre 2002 entre Monsieur et Madame LEKEUX, propriétaires de l'immeuble attenant soit le n° 57 avenue de la Station et la société HUNTJENS & HUYGENS prévoyant expressément la mise à disposition de la terrasse litigieuse, ainsi que diverses photos de la terrasse.

Suite à cette communication, ma requérante a obtenu du Collège Echevinal l'autorisation sollicitée pour exploiter la terrasse devant l'immeuble voisin.

Le Collège Echevinal a, pour accorder l'autorisation à la requérante d'exploiter la terrasse débordant sur l'établissement sis au n° 57-56 de l'Avenue de la Station, examiné si l'exploitation de la terrasse litigieuse ne rencontrait pas une des conditions justifiant le refus d'autorisation.

Il a exigé la communication de l'acte sous seing privé dans lequel est stipulé l'accord des propriétaires de l'immeuble 57-56 de l'Avenue de la Station à Esneux concernant l'exploitation de la terrasse du n° 56.

Ce document a été examiné par le Collège Echevinal qui après en avoir délibéré, a constaté que l'exploitation de la terrasse litigieuse ne rencontrait aucun motif de refus, tout en prenant en compte l'autorisation donnée contractuellement par les propriétaires de la terrasse («Vu l'autorisation du propriétaire de l'immeuble voisin devant lequel la terrasse déborde»).

La délibération du Collège Echevinal du 16 mai 2006, quant à elle, ne fait aucune référence au règlement communal qu'elle a elle-même adopté en la matière et retire cette autorisation sans justifier de l'écartement de ce qui avait motivé sa première décision, à savoir l'autorisation accordée par les propriétaires de l'immeuble voisin.

C'est donc en tout illégalité que la partie adverse a retiré l'autorisation qu'elle avait elle-même accordée le 10 janvier 2006.";

Considérant que l'acte attaqué est motivé en la forme; que tout permis de stationnement est une autorisation précaire et révocable; qu'en l'espèce, la décision du

collège des bourgmestre et échevins du 10 janvier 2006 précise que l'autorisation est accordée à titre précaire; que la partie adverse pouvait dès lors retirer le permis de stationnement précédemment accordé sans se fonder expressément sur le règlement communal du 6 mars 1996 relatif à "l'occupation de l'espace public-terrasses" qui, au demeurant, n'énumère pas limitativement les critères justifiant le refus d'une autorisation dont se prévaut la requérante; que l'autorité administrative apprécie librement l'opportunité du retrait du permis de stationnement et dispose, à cet égard, d'une compétence discrétionnaire, le Conseil d'Etat ne pouvant substituer son appréciation à celle de l'administration, sauf les hypothèses de l'erreur de fait ou de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'en l'espèce, aucune erreur de fait ne peut être reprochée à la partie adverse; qu'elle a pu considérer qu'il était conforme à l'intérêt général que chacun des deux commerces voisins puisse disposer d'une autorisation de terrasse portant sur la partie du domaine public située en face de son établissement et qu'il n'était pas opportun que l'occupation de l'un s'étende à une partie de la voirie située devant l'établissement de l'autre, sans qu'il puisse être reproché au collège de ne pas avoir limité à certaines occasions l'occupation par l'exploitante du magasin voisin de l'emplacement situé en face de son établissement plutôt que de retirer l'autorisation de la requérante d'occuper cet emplacement; qu'en reprochant au collège d'avoir voulu favoriser l'intérêt particulier d'un commerçant, la requérante soulève un moyen dénonçant le détournement de pouvoir qui ne pourrait justifier l'annulation de l'acte attaqué que s'il était prouvé que le but illicite allégué était le seul but visé ou le but prépondérant; que tel n'est pas le cas en l'espèce, puisqu'il apparaît que le retrait partiel critiqué répond essentiellement à des motifs d'intérêt général; que le moyen unique n'est pas sérieux,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le trente octobre deux mille six par :

M^{mes} WILLOT-THOMAS,
SCHMITZ,

Président de chambre,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. SCHMITZ.

M.-L. WILLOT-THOMAS.