

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 188.144 du 21 novembre 2008

A. 187.883/XIII-4941

En cause : **l'Association sans but lucratif
ASSOCIATION NATIONALE DES
GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS,**
en abrégé "**A.N.G.E.**",
ayant élu domicile chez
Me Emmanuel JACUBOWITZ, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 avril 2008 par l'association sans but lucratif ASSOCIATION NATIONALE DES GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS qui demande l'imposition à la Région wallonne d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard dans l'exécution de l'arrêt d'annulation n° 176.534 du 8 novembre 2007 prononcé entre les mêmes parties;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

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

Vu l'ordonnance du 12 août 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 2 octobre 2008 à 9.30 heures;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me E. JACUBOWITZ, avocat, comparaisant pour la requérante, et Me K. HENDRICKX, loco Me P. LAMBERT, 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 antécédents de la cause se présentent comme suit :

1. Un arrêté de l'Exécutif wallon du 5 avril 1990 introduit dans le Titre I^{er} du Livre IV du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP) un chapitre VIbis intitulé "Des conditions dans lesquelles une personne physique ou morale peut être chargée de l'élaboration de plans, schémas et règlements". Ce chapitre comprenait les articles 202-1 à 202-5 du CWATUP. Ces dispositions sont devenues les articles 279 à 283 du CWATUP selon la nouvelle réglementation introduite par le décret du 27 novembre 1997 modifiant le CWATUP. Cette réglementation subordonnait l'élaboration d'un plan d'aménagement, d'un schéma directeur, d'un schéma de structure ou d'un règlement d'urbanisme à un agrément préalable délivré par l'Exécutif ou le fonctionnaire délégué sur avis d'une commission d'experts.

2. L'article 11 du CWATUP, remplacé par le décret du 27 novembre 1997, disposait comme suit :

" Le Gouvernement agréé, selon les critères et la procédure qu'il arrête, les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des schémas, des plans d'aménagement, des règlements d'urbanisme ou des permis de lotir".

3. Saisie d'un recours en annulation de l'article 11 du CWATUP ainsi modifié, la Cour constitutionnelle a jugé, dans l'arrêt n° 67/99 du 17 juin 1999, que cette disposition ne violait ni les règles répartitrices de compétence entre les autorités

régionales et fédérales ni les principes d'égalité et de non-discrimination inscrits dans les articles 10 et 11 de la Constitution.

4. En exécution de l'article 11 du CWATUP, le Gouvernement wallon adopte le 5 mars 1998 un arrêté "remplaçant les articles 279 à 283 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine". L'article 282 du CWATUP, tel que remplacé par cet arrêté, apportait deux modifications au système antérieur. D'abord, seule la détention d'un des diplômes énumérés limitativement à l'article 282, § 1^{er}, 1^o, nouveau permettait encore d'obtenir l'agrément pour l'élaboration de plans communaux d'aménagement, de schémas de structure communaux et de règlements communaux d'urbanisme, sans qu'une expérience ou des qualifications équivalentes puissent encore être prises en considération. Ensuite, l'élaboration et la modification de permis de lotir, jusque-là libres, étaient désormais soumises à un agrément, lequel ne pouvait être délivré qu'aux titulaires d'un des diplômes énumérés limitativement dans l'article 282, § 1^{er}, 1^o.

5. Par un arrêt n° 83.746 du 30 novembre 1999, le Conseil d'Etat annule l'arrêté du 5 mars 1998.

6. Le 6 mai 1999, le Conseil régional wallon adopte un décret portant modification du décret du 27 novembre 1997 modifiant le CWATUP, modifié par le décret du 23 juillet 1998. Ce décret comportait un article 1^{er} libellé comme suit :

" Dans l'article 11, sub article 1^{er} du décret du 27 novembre 1997 modifiant le Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine, les mots «des plans d'aménagement, des règlements d'urbanisme ou des permis de lotir» sont remplacés par les mots «des plans d'aménagement ou des règlements d'urbanisme»".

En vertu de cette modification décrétole, le Gouvernement wallon n'était donc plus habilité à soumettre l'élaboration ou la révision des permis de lotir à une quelconque procédure d'agrément de leur auteur.

7. Le 10 juin 1999, le Gouvernement wallon adopte un arrêté remplaçant les articles 279 à 283 du CWATUP. Cet arrêté a maintenu un système d'agrément pour les personnes chargées de l'élaboration, de la révision ou de la modification d'un plan communal d'aménagement, d'un schéma de structure communal ou d'un règlement communal d'urbanisme. L'arrêté du 10 juin 1999 ne prévoyait plus aucune condition d'agrément en ce qui concerne l'élaboration, la révision ou la modification des permis de lotir.

8. Le décret du 6 mai 1999 et l'arrêté du 10 juin 1999 sont entrés en vigueur tous deux le 2 juillet 1999.

9. Le 18 juillet 2002, le Conseil régional wallon adopte un décret modifiant le CWATUP. Ce décret contenait un article 3 libellé comme suit :

" A l'article 11 du même Code, modifié par le décret du 27 novembre 1997, est apportée la modification suivante : les mots «des plans de lotissement» sont insérés entre les mots «des plans d'aménagement» et les mots «ou des règlements d'urbanisme»".

10. L'article 79 de ce même décret disposait que l'article 3 entre en vigueur à une date qui sera déterminée par le Gouvernement. L'article 99 du décret-programme du 3 février 2005 de relance économique et de simplification administrative (dit décret RESA) prévoit que l'article 3 du décret du 18 juillet 2002 entre en vigueur à la date d'entrée en vigueur du décret RESA, soit le 11 mars 2005.

Depuis cette date, l'article 11 du CWATUP est donc rédigé comme suit :

" Le Gouvernement agréé, selon les critères et la procédure qu'il arrête, les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des schémas, des plans d'aménagement, des plans de lotissement ou des règlements d'urbanisme".

11. Le 12 mai 2005, le Gouvernement wallon prend un arrêté "portant exécution de l'article 11 du CWATUP en ce qu'il habilite le Gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement". Il subordonnait en principe l'agrément des auteurs de plans de lotissement aux mêmes conditions que celui des personnes chargées de l'élaboration ou de la révision d'un plan communal d'aménagement.

Par dérogation à la disposition précitée, un système qualifié de "plus léger" a été prévu pour l'agrément des personnes chargées de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation. L'agrément pour l'élaboration de cette catégorie de plans de lotissement est accordé à toute personne titulaire d'un des diplômes énumérés à l'article 6 de l'arrêté. Cette disposition insère dans le CWATUP un article 283/5.

12. Par un arrêt n° 154.060 du 24 janvier 2006, le Conseil d'Etat suspend l'exécution de l'arrêté, précité, du Gouvernement wallon du 12 mai 2005.

13. Le 16 mars 2006, la partie adverse retire son règlement du 12 mai 2005 dont l'exécution a été suspendue par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 154.060 du 24 janvier 2006 et adopte de nouvelles dispositions en lieu et place de celles retirées.

L'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 "portant exécution de l'article 11 du code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine, en ce qu'il habilite le gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement" (Moniteur belge du 29 mars 2006 - éd. 2) est rédigé comme suit :

" Article 1^{er}. L'arrêté du Gouvernement wallon du 12 mai 2005 portant exécution de l'article 11 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine en ce qu'il habilite le Gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement est retiré.

Art. 2. Le titre du chapitre VIbis du titre I^{er} du livre IV du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine est remplacé comme suit: «CHAPITRE VIbis. — Des conditions dans lesquelles une personne physique ou morale, privée ou publique, ou une association de personnes physiques peut être chargée de l'élaboration ou de la révision des schémas, des plans d'aménagement, des plans de lotissement ou des règlements d'urbanisme».

Art. 3. Dans l'article 280, alinéa 1^{er}, du même Code, entre les mots «d'un plan communal d'aménagement» et les mots «d'un schéma de structure communal», sont insérés les mots qui suivent : «d'un plan de lotissement».

Dans l'alinéa 3 du même article, le point 1^o est complété par les mots qui suivent : «et les plans de lotissement».

Le même alinéa est complété comme suit : «3^o pour les plans de lotissement».

Art. 4. Dans l'article 282, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du même Code, les mots «la révision ou la modification de plans communaux d'aménagement» sont remplacés par les mots qui suivent : «ou la révision soit de plans communaux d'aménagement et de plans de lotissement, soit de plans de lotissement».

Art. 5. Dans l'article 283, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, du même Code, les mots «pour les plans communaux d'aménagement» sont remplacés par les mots qui suivent : «pour les plans communaux d'aménagement et les plans de lotissement ou pour les plans de lotissement».

Art. 6. Dans l'article 283/2, § 2, alinéa 1^{er}, du même Code, entre les mots «le plan communal d'aménagement» et les mots «le schéma de structure communal» sont insérés les mots qui suivent : «le plan de lotissement».

Art. 7. Le chapitre VIbis du titre I^{er} du livre IV du même Code est complété comme suit :

« Art. 283/5. § 1^{er}. Par dérogation aux articles 280, 282 et 283/1 à 283/4, peut être chargée de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissement d'une superficie

de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation à la condition d'être préalablement agréée :

- 1° toute personne physique titulaire, soit d'un diplôme en aménagement du territoire et urbanisme, soit d'un diplôme d'ingénieur civil architecte, d'architecte, d'ingénieur industriel en construction option géomètre, de licencié en géométrie, de licencié en géographie option géométrie, de licencié en architecture du paysage, de géomètre, de géomètre expert immobilier ou de gradué en architecture des jardins et du paysage;
- 2° toute personne physique justifiant d'une expérience utile d'au moins cinq années en matière d'élaboration de plans de lotissement;
- 3° toute personne morale qui compte parmi son personnel ou ses collaborateurs au moins une personne physique titulaire d'au moins un des diplômes visés au 1° ou justifiant d'une expérience utile au sens du 2°.

La personne physique ou morale visée à l'alinéa 1^{er} ne peut avoir aucun intérêt personnel direct ou indirect à la mise en œuvre du lotissement.

§ 2. La demande d'agrément ou de renouvellement d'agrément est adressée au fonctionnaire délégué pour la partie du territoire à laquelle appartient la commune où est domiciliée la personne physique ou morale visée au paragraphe 1^{er}.

§ 3. La demande d'agrément ou de renouvellement d'agrément est adressée au directeur général de la Direction générale de l'Aménagement du Territoire, du Logement et du Patrimoine pour la personne physique ou morale visée au paragraphe 1^{er} qui n'est pas domiciliée en Région wallonne.

§ 4. La demande est introduite par envoi recommandé à la poste avec accusé de réception et est accompagnée du titre ou références visés au paragraphe 1^{er}.

§ 5. La décision du fonctionnaire délégué ou du directeur général de la Direction générale de l'Aménagement du Territoire, du Logement et du Patrimoine est notifiée par envoi à la personne physique ou morale visée au paragraphe 1^{er} dans les trente jours de l'accusé de réception de la demande. L'absence de décision envoyée dans le délai équivaut au refus d'agrément.

§ 6. La personne physique ou morale visée au paragraphe 1^{er} peut introduire un recours auprès du Ministre qui a l'aménagement du territoire dans ses attributions par envoi recommandé à la poste avec accusé de réception :

- 1° soit dans les quinze jours de la réception de la décision du fonctionnaire délégué ou du directeur général de la Direction générale de l'Aménagement du Territoire, du Logement et du Patrimoine visée au paragraphe 5;
- 2° soit après quarante-cinq jours de l'envoi visé au paragraphe 4 et à défaut de recevoir l'envoi par lequel le fonctionnaire délégué ou le directeur général de la Direction générale de l'Aménagement du Territoire, du Logement et du Patrimoine lui notifie sa décision.

§ 7. Dans les trente-cinq jours de la réception du recours, le Ministre qui a l'aménagement du territoire dans ses attributions notifie sa décision à la personne physique ou morale visée au paragraphe 1^{er}.

§ 8. L'agrément est octroyé pour une durée de quatre ans prenant cours à la date de la notification de l'agrément».

Art. 8. Les personnes physiques et les personnes morales agréées expressément ou de plein droit avant le 31 janvier 2006 sur base de l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 mai 2005, précité, conservent le bénéfice de cet agrément jusqu'à l'échéance de celui-ci.

Art. 9. Le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

Art. 10. Le Ministre qui a l'Aménagement du Territoire dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté".

14. A la suite de cet arrêté, l'article 282, § 1^{er}, est rédigé comme suit :

- " L'agrément pour l'élaboration ou la révision soit de plans communaux d'aménagement et de plans de lotissement, soit de plans de lotissement est accordé :
- 1^o à toute personne physique dont la formation ou l'expérience utile au regard des objectifs d'aménagement et d'urbanisme qu'énonce l'article 1^{er}, § 1^{er}, est appréciée positivement par la commission d'agrément visée à l'article 281;
 - 2^o à toute personne morale ou toute association de personnes physiques qui compte parmi son personnel ou ses collaborateurs au moins une personne physique remplissant les conditions énoncées au 1^o et liée avec elle par une convention dont la durée est au moins égale à celle de l'agrément; le nom de cette personne figure sur tous les documents produits; la personne morale a dans son objet social les matières relatives à l'aménagement du territoire ou à l'urbanisme".

15. L'arrêt n° 176.534 du 8 novembre 2007 annule l'article 7 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 sur la base du premier moyen de la requête introduite par l'association sans but lucratif ASSOCIATION NATIONALE DES GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS (A.N.G.E.) et rejette la requête pour le surplus.

L'annulation est ainsi motivée :

- " Considérant qu'au titre de son objet social, la requérante vise notamment la reconnaissance légale de la profession de géomètre-expert telle que définie dans la loi du 11 mai 2003 protégeant le titre et la profession de géomètre-expert; que, parmi les titres permettant, en vertu de la loi précitée, d'exercer cette activité professionnelle, figurent les diplômes prescrits par les autres Etats membres de la Communauté européenne pour accéder à la profession de géomètre-expert sur leur territoire ou l'y exercer et qui ont été obtenus dans ces Etats (article 2, h); que l'action de la requérante s'inscrivant donc également en faveur des titulaires de diplômes, obtenus dans d'autres Etats membres de la Communauté européenne, qui souhaitent fournir des services de géomètre-expert en Belgique, elle peut se prévaloir d'un intérêt à contester une norme empêchant les porteurs de ces diplômes d'accomplir dans la Région wallonne certaines tâches relevant de l'activité de géomètre-expert;

Considérant que, dans son arrêt n° 67/99 du 17 juin 1999, la Cour d'arbitrage a estimé que l'élaboration et la révision de plans, prévus par la législation relative à l'aménagement du territoire, constituent des tâches d'intérêt général ou l'accomplissement d'un service public au sens fonctionnel (B.7 et B.8.3); que l'élaboration et la révision de plans de lotissement, qui ont valeur réglementaire, relèvent également de telles tâches d'intérêt général;

Considérant que la question se pose de savoir si ces activités ne sont pas exclues du champ d'application de l'article 49 du traité CE en vertu de l'article 45 de ce même traité; que cette dernière disposition, située dans le chapitre du traité CE relatif à la liberté d'établissement mais qui est applicable également aux services en vertu de

l'article 55 du même traité, prévoit en effet que : «Sont exceptées de l'application du présent chapitre, en ce qui concerne l'Etat membre intéressé, les activités participant dans cet Etat, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique»;

Considérant qu'au regard de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, il apparaît que l'élaboration et la révision de plans de lotissement ne sont pas des activités participant à l'exercice de l'autorité publique au sens de l'article 45 du traité CE; qu'en effet, une tâche est d'autorité publique lorsqu'elle est exercée en vertu d'une prérogative de puissance publique, d'un pouvoir de décision unilatérale dont ne bénéficient pas les citoyens ordinaires; que tel est le cas de l'exercice d'un pouvoir réglementaire par une entité chargée d'une mission de police administrative; qu'en l'espèce, même si des plans de lotissement peuvent être revêtus d'une portée contraignante à la suite de l'octroi ou de la modification d'un permis de lotir dans la mesure où celui-ci comporte une composante réglementaire, l'élaboration et la révision de ces plans constituent des actes préparatoires à l'adoption ou à la modification d'un tel permis par l'autorité administrative; que les personnes, autorisées à élaborer ou à réviser les plans de lotissement, n'exercent pour leur part aucun pouvoir de décision unilatérale; que leur activité n'est donc pas une tâche d'autorité publique au sens de l'article 45 du traité CE; que, partant, l'article 49 de ce traité trouve à s'appliquer;

Considérant que l'article 49 du traité CE est revêtu d'un effet direct (C.J.C.E., 3 décembre 1974, van Bissen, C-33-74); que la requérante peut donc s'en prévaloir devant le Conseil d'Etat; que, toutefois, bien que les restrictions à la libre circulation des services soient interdites en vertu de cette disposition, certaines entraves peuvent être admises, à titre dérogatoire, afin de préserver des exigences d'intérêt général consacrées par ce traité ou en vertu de celui-ci; que, parmi celles-ci, figurent les obligations de possession de certains diplômes qui sont imposées par les Etats membres afin de garantir la compétence professionnelle des personnes appelées à exercer des professions réglementées; que de telles entraves à la circulation des services ne sont cependant admissibles, en dérogation à l'article 49 du traité CE, que si elles ne sont pas, en principe, discriminatoires et lorsqu'elles ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour préserver les exigences d'intérêt général en cause; que les restrictions à la liberté de circulation des services qui respectent ces conditions sont en principe licites;

Considérant qu'en l'espèce, la profession de géomètre-expert est une activité professionnelle réglementée par la loi du 11 mai 2003 précitée; qu'en application de la directive 89/48/CEE du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans, modifiée par la directive du Parlement européen et du Conseil 2001/19/CE du 14 mai 2001, et plus spécialement de ses articles 3 et 4, l'article 2, 1°, h), de la loi du 11 mai 2003 permet l'exercice de la profession de géomètre-expert par les personnes titulaires d'un diplôme prescrit par un autre Etat membre de la Communauté européenne ou un autre Etat qui est partie à l'Accord sur l'espace économique européen pour accéder à la profession de géomètre sur son territoire ou l'y exercer, et qui a été obtenu dans un Etat, ou, si la profession n'est pas réglementée dans cet Etat, par les personnes titulaires d'un diplôme et pouvant faire valoir une certaine expérience professionnelle;

Considérant qu'en ne visant que certains diplômes limitativement énumérés, l'article 7 de l'arrêté attaqué exclut les titulaires de diplômes obtenus dans d'autres Etats membres, de la possibilité d'être agréés pour élaborer ou réviser des plans de lotissement; que cette impossibilité d'être agréé constitue une entrave à leur liberté de fournir des services relevant de l'activité de géomètre-expert qu'ils peuvent exercer en vertu de la loi du 11 mai 2003 précitée;

Considérant qu'il s'impose dès lors de déterminer si cette restriction peut être admise à titre dérogatoire à l'article 49 du traité CE;

Considérant ainsi que l'entrave à la circulation des services, érigée par la partie adverse, ne peut être admise, en dérogation à l'article 49 du traité CE, que si elle n'est pas discriminatoire et qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour garantir la compétence professionnelle des auteurs de plans de lotissement; que la preuve de la réunion de ces conditions ne ressort pas du dossier administratif produit par la partie adverse; qu'il n'apparaît nullement qu'elle ait apprécié la nécessité d'imposer cette restriction à la liberté de circulation des services ni qu'elle ait veillé à la proportionnalité de la mesure retenue; qu'il n'est donc pas avéré que l'entrave en cause est susceptible d'être admise à titre dérogatoire à l'article 49 du traité CE; que, partant, elle doit être jugée contraire à cette disposition; que, par conséquent, en tant qu'il invoque la méconnaissance de l'article 49 du traité CE, le moyen est fondé;

Considérant que la requérante fait valoir également que les personnes, autorisées à exercer la profession de géomètre-expert en vertu de la loi du 11 mai 2003, mais qui ne sont pas habilitées par le règlement attaqué à être agréées pour élaborer et réviser des plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation, sont discriminées par rapport à celles accomplissant cette activité professionnelle qui peuvent être agréées au titre de l'article 11 du CWATUP;

Considérant que tout règlement doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et admissibles, qui doivent résulter du dossier constitué au cours de l'élaboration de ce règlement, et à l'examen duquel les juridictions saisies d'une contestation de la régularité du règlement doivent être en mesure d'exercer le contrôle de légalité qui leur revient; qu'en l'espèce, le dossier administratif ne contient aucune explication qui justifierait pourquoi seules certaines et non toutes les personnes autorisées à exercer la profession de géomètre-expert, sur la base de la loi du 11 mai 2003 précitée, peuvent, en vertu de l'article 7 de l'arrêté contesté, être agréées pour l'élaboration ou la révision de plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation; que le Conseil d'Etat est ainsi placé dans l'impossibilité de vérifier si la différence de traitement critiquée repose sur un motif admissible; qu'à défaut d'être justifiée par des motifs exacts, pertinents et admissibles ressortant du dossier administratif, la différence de traitement instaurée par l'article 7 de l'arrêté attaqué doit être considérée comme constitutive d'une discrimination interdite par les articles 10 et 11 de la Constitution; que, par conséquent, en tant qu'il invoque le caractère discriminatoire du règlement attaqué et l'absence de motivation matérielle de ce dernier, le moyen est fondé".

Il ressort des explications des parties que cet arrêt a été notifié à la Région wallonne le 20 novembre 2007.

16. Le 4 décembre 2007, la direction générale de l'aménagement du territoire, du logement et du patrimoine demande au ministre de lui faire connaître ses instructions en ce qui concerne l'exécution à procurer à l'arrêt n° 176.534 du 8 novembre 2007, en précisant que : "En conséquence, à dater du 20 novembre 2007, toute personne agréée sur la base de l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 n'est plus habilitée à déposer un plan de lotissement, à l'exception des personnes agréées sur la base de l'article 8 de cet arrêté qui n'a pas été annulé".

L'administration ajoutera dans une note datée du lendemain que seules sont agréées celles qui le sont par le ministre et celles qui sont agréées expressément ou de plein droit avant le 31 janvier 2006.

17. Au mois de décembre 2007, certains fonctionnaires délégués de la Région wallonne écrivent aux communes et aux titulaires d'un agrément visé par l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 que, depuis la notification de l'arrêt d'annulation, soit le 20 novembre 2007, toute personne dont l'agrément pour l'élaboration et la révision des plans de lotissement de moins de deux hectares a été délivré après le 31 janvier 2006, n'est plus habilitée à introduire de telles demandes, qu'il convient dès lors que ces dossiers soient déclarés incomplets et que, par ailleurs, plus aucun nouvel agrément ne peut être délivré à ce jour.

18. Par une lettre recommandée du 16 janvier 2008, l'avocat de l'UNION BELGE DES GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS et de l'ASSOCIATION NATIONALE DES GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS met le Gouvernement de la Région wallonne en demeure de :

1. retirer toutes les décisions de retrait et/ou d'abrogation affectant les agréments délivrés en exécution de l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 portant exécution de l'article 11 du CWATUP en ce qu'il habilite le Gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement;
2. ordonner les instructions nécessaires au retrait par les autorités communales compétentes de toutes les décisions de considérer un dossier de demande de permis de lotir comme incomplet en raison du fait qu'il a été introduit par une personne agréée en exécution de l'arrêté précité du 16 mars 2006 et dont l'agrément ne serait plus considéré comme valable en raison de l'arrêt du Conseil d'Etat portant le n° 176.534;
3. adopter un arrêté du Gouvernement portant exécution de l'article 11 du CWATUP relatif aux plans de lotissement de moins de deux hectares et dont le contenu serait respectueux de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 176.534 du 8 novembre 2007 en cause de l'A.S.B.L. ASSOCIATION NATIONALE DES GEOMETRES-EXPERTS IMMOBILIERS (A.N.G.E.) (...).

La lettre du 16 janvier 2008 est rappelée par un courrier du 6 février 2008.

19. Le 7 février 2008, le Ministre de la Région wallonne du Logement, des Transports et du Développement territorial répond à la mise en demeure en communiquant l'avis de son administration, rédigé comme suit :

" En réponse à sa note du 22 janvier 2008 relative à l'objet précité, j'ai l'honneur de faire part à Monsieur le Ministre des observations suivantes :

- 1) l'arrêt n° 176.534 du 8 novembre 2007 par lequel le Conseil d'Etat annule l'article 7 de l'arrêté du gouvernement wallon du 16 mars 2006 dont question sous rubrique a un effet rétroactif;
- 2) la disposition annulée est donc censée n'avoir jamais existé;
- 3) les agréments délivrés sur la base de cette disposition sont incontestablement irréguliers en l'absence de la mesure d'exécution (plus précisément de l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 annulé avec effet rétroactif) de l'article 11 du CWATUP permettant d'octroyer de tels agréments;
- 4) en conséquence, en cas de recours au Conseil d'Etat contre un permis de lotir introduit par un auteur de projet agréé sur la base de cette disposition, il suffirait purement et simplement au requérant de soulever cette illégalité pour obtenir l'annulation dudit permis, voire au Conseil d'Etat de soulever d'office cette irrégularité.

En conclusion, il n'y a pas lieu, en ce qui me concerne, de faire droit aux desiderata de Maître Jacubowitz, conseil de l'Union belge des géomètres-experts immobiliers (U.B.G.) et de l'Association nationale des géomètres-experts immobiliers (A.N.G.E.)".

20. Le 3 mars 2008, en réponse à une question orale, le même Ministre déclara ce qui suit au Parlement wallon :

" C'est en quelque sorte l'histoire «de l'arroseur arrosé».

Le Conseil d'Etat a annulé l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 portant exécution de l'article 11 du CWATUPe. Ce seul article a été annulé et était relatif à la procédure simplifiée d'agrément des auteurs de projet.

L'Association nationale des géomètres-experts avait introduit un recours en annulation.

La conséquence de cette annulation est que de nombreux géomètres-experts sont privés du bénéfice de cette procédure simplifiée.

L'analyse juridique de mon administration quant aux conséquences de cette annulation est, qu'à dater du 20 novembre 2007, toute personne agréée sur la base de l'arrêté du 16 mars 2006 n'est plus habilitée à déposer un plan de lotissement sauf l'hypothèse où elle fut agréée sur la base de l'article 8, lequel n'a pas été annulé. Mon administration va même plus loin: elle estime que seules les personnes agréées avant le 31 janvier 2006 sur la base du précédent arrêté conservent le bénéfice de l'agrément jusqu'à son échéance.

Le conseil de l'association l'A.N.G.E. et de l'U.B.G. m'a notamment mis en demeure de prendre un nouvel arrêté suite à l'annulation. Il me demande également

de ne pas considérer comme nuls les agréments délivrés sur la base de l'article annulé.

J'ai transmis ce courrier pour analyse juridique à mon administration. Elle m'indique que les agréments délivrés sur cette base sont irréguliers en l'absence de mesures d'exécution. En conséquence, en cas de recours contre un permis de lotir introduit par un auteur de projet agréé sur la base de cette disposition, il suffirait au requérant de soulever cet élément pour obtenir l'annulation du permis, voire au Conseil d'Etat de le soulever d'office. Mon administration estime donc qu'il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande.

Je précise également que mon administration estime que 962 agréments restent valables, contre 203 irréguliers.

Je rappelle également qu'il m'est toujours possible d'octroyer un agrément sur la base de la procédure non annulée reprise à l'article 8.

En d'autres termes, les auteurs du recours arrivent à un objectif contraire à celui recherché";

Considérant que la requérante décrit comme suit l'objet de sa demande :

- " Ordonner à la REGION WALLONNE, sous peine d'une astreinte de 1.000,00 euros par jour de retard à compter du seizième jour calendrier suivant la notification de l'arrêt à intervenir, de :
1. retirer toutes les décisions de retrait et/ou d'abrogation affectant les agréments délivrés en exécution de l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 portant exécution de l'article 11 du CWATUP en ce qu'il habilite le Gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement;
 2. d'ordonner les instructions nécessaires au retrait par les autorités communales compétentes de toutes les décisions de considérer un dossier de demande de permis de lotir comme incomplet en raison du fait qu'il a été introduit par une personne agréée en exécution de l'arrêté précité du 16 mars 2006 et dont l'agrément ne serait plus considéré comme valable en raison de l'arrêt du Conseil d'Etat portant le n° 176.534;
 3. adopter un arrêté du Gouvernement portant exécution de l'article 11 du CWATUP relatif aux plans de lotissement de moins de deux hectares et dont le contenu serait respectueux de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 176.534 du 8 novembre 2007";

Considérant que la partie requérante expose que l'arrêt d'annulation de l'arrêté du 16 mars 2006 a fait naître l'obligation pour la Région wallonne d'adopter un nouvel arrêté d'exécution de l'article 11 du CWATUP, relatif à l'agrément pour être chargé de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares; qu'elle allègue à ce sujet qu'en ayant adopté à deux reprises un tel arrêté, les 12 mars 2005 et 16 mars 2006, la partie adverse a reconnu la nécessité d'un tel règlement; qu'elle affirme que la partie adverse ne pourrait pas s'abstenir de le prendre sans méconnaître l'autorité de la chose jugée s'attachant tant aux motifs qu'au dispositif de l'arrêt d'annulation et les articles 10 et 11 de la Constitution; qu'elle

souligne que la limite de deux hectares est prise en compte pour le déclenchement ou non d'une étude d'incidences suivant que la zone urbanisable est ou non supérieure à cette limite et que les agréments pour l'élaboration ou la révision de plans de lotissement d'une superficie de plus de deux hectares ne sont délivrés qu'aux personnes pouvant apporter la preuve d'une expérience suffisante en la matière (art. 282, § 1^{er}, 1^o, du CWATUP), l'agrément pour les plans de moins de deux hectares permettant d'acquérir cette expérience; qu'elle soutient que la décision de retirer les agréments délivrés sur la base de l'arrêté du 16 mars 2006 et celle de retarder le traitement des dossiers introduits par une personne dont l'agrément a été retiré, méconnaissent également l'autorité de la chose jugée de l'arrêt d'annulation; qu'elle rappelle que le Conseil d'Etat a annulé l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 au motif que la disposition annulée restreignait illégalement les catégories de géomètres-experts immobiliers pouvant être agréés en vue de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissements de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation; qu'elle en déduit que, pour réparer l'illégalité constatée par l'arrêt, il convenait de reprendre le texte de l'arrêté annulé en y ajoutant, à l'ancien article 283/5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, les diplômes dont l'absence était dénoncée dans la requête en annulation, soit les diplômes d'arpenteur, de géomètre-arpenteur, de gradué en "construction et immobilier, option mesurage", les diplômes équivalents à l'un des titres repris à l'article 2, alinéa 1^{er}, 1^o, a) à e), de la loi du 11 mai 2003 protégeant le titre et la profession de géomètre-expert, les diplômes prescrits par un autre Etat membre de la Communauté européenne ou un autre Etat partie à l'Accord sur l'Espace économique européen;

Considérant que, selon la requête, les décisions prises par la partie adverse violent l'autorité de la chose jugée de l'arrêt n° 176.534 qui imposait d'étendre les catégories de géomètres-experts pouvant être agréés en vue de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissements de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation aux personnes titulaires des diplômes cités ci-dessus; que la requérante invoque également le principe de l'intangibilité de l'acte administratif créateur de droit ainsi que le principe général de droit de la non-rétroactivité; qu'elle reproche à la partie adverse des agissements incompatibles avec les motifs de l'arrêt d'annulation n° 176.534 du Conseil d'Etat, lesquels imposent une application non-discriminatoire des conditions requises pour pouvoir être agréé en vue de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation; qu'elle soutient que la partie adverse aggrave les discriminations constatées par l'arrêt en créant une différence de traitement entre les personnes agréées sur la base de l'arrêt du 12 mai 2005, suspendu puis retiré, et celles qui le furent sur la base de l'arrêté du 16 mars 2006, annulé;

Considérant, quant au troisième objet de la demande, à savoir l'imposition à la partie adverse de l'obligation d'adopter un arrêté relatif aux plans de lotissement de moins de deux hectares, "dont le contenu serait respectueux de l'autorité de la chose jugée de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 176.534 du 8 novembre 2007", que l'article 36, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose comme suit :

" Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l'annulation d'un acte juridique comme mentionné à l'article 14, doit être suivie d'une nouvelle décision des autorités ou d'un nouvel acte des autorités, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée, peut, si l'autorité ne remplit pas ses obligations, demander au Conseil d'Etat d'imposer une astreinte à l'autorité en question. Lorsqu'il ressort d'un arrêt d'annulation une obligation d'abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l'autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée peut demander au Conseil d'Etat d'ordonner à l'autorité sous peine d'une astreinte de retirer les décisions qu'elle aurait prises en violation de l'obligation d'abstention découlant de l'arrêt d'annulation";

Considérant que cette disposition distingue ainsi deux hypothèses à chacune desquelles correspond une condition de fond de condamnation à l'astreinte :

- le rétablissement de la légalité implique que l'annulation d'un acte juridique doive être suivie d'une nouvelle décision ou d'un nouvel acte des autorités;
- il ressort d'un arrêt d'annulation une obligation pour l'autorité administrative de s'abstenir de prendre certaines décisions;

Considérant que les hypothèses visées par cet article sont celles où l'autorité doit prendre une "nouvelle" décision, expression à comprendre comme désignant une décision destinée soit à remplacer la décision qui a été annulée, soit à mettre fin à la persistance de la situation engendrée par l'illégalité qui a entraîné l'annulation par le Conseil d'Etat, et celle, symétrique, où l'autorité, tenue de s'abstenir, a néanmoins pris une décision; que, dans le premier cas, l'astreinte ne peut être ordonnée qu'en vue d'inciter l'autorité à prendre un acte destiné à remplacer celui qui a été annulé, en réparant l'illégalité qui a entraîné l'annulation ou à en faire disparaître les conséquences; que, dans le second, elle peut l'être en vue d'inciter l'autorité à retirer une décision qu'elle ne pouvait prendre; qu'ainsi, l'astreinte peut seulement être ordonnée en vue d'empêcher l'autorité de méconnaître l'autorité de chose jugée qui s'attache à l'arrêt d'annulation;

Considérant qu'en l'espèce, le troisième objet de la demande d'astreinte implique que soit vérifié si la première condition est remplie, à savoir l'obligation pour "les autorités" de prendre une nouvelle décision ou un nouvel acte;

Considérant que ce nouvel acte serait, aux termes de la requête, un arrêté du Gouvernement de la Région wallonne prévoyant, en remplacement de l'article 7 annulé de l'arrêté du 16 mars 2006, une procédure d'agrément des personnes chargées de l'élaboration ou de la révision de plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation, après avoir purgé cette procédure des discriminations qui avaient justifié l'annulation du seul article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006;

Considérant qu'aux termes de l'article 11 du CWATUP, "le Gouvernement agréé, selon les critères et la procédure qu'il arrête, les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des schémas, des plans d'aménagement, des plans de lotissement ou des règlements d'urbanisme";

Considérant que l'annulation du seul article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 a pour conséquence que les auteurs de plans de lotissement de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation devront être agréés conformément au régime général d'agrément qu'organisent les articles 280 à 283/4 du CWATUP;

Considérant que ni le texte de cette disposition ni les travaux préparatoires du décret du 18 juillet 2002 ne font apparaître que l'intention du législateur aurait été d'obliger le Gouvernement wallon, lorsqu'il arrête les critères d'agrément, à instaurer un régime dérogatoire ou spécial pour l'établissement ou la révision des plans de lotissement d'une superficie de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation;

Considérant que la circonstance que la partie adverse aurait, dans le passé, reconnu la nécessité d'un règlement consacré à l'agrément des auteurs de plans de lotissement de moins de deux hectares destinés à l'urbanisation en adoptant les arrêtés des 12 mai 2005 et 16 mars 2006 n'établit pas l'existence actuelle de cette obligation pour le rétablissement de la légalité à la suite de l'arrêt d'annulation; que l'adoption d'un nouveau régime particulier d'agrément pour les petits lotissements assorti d'un élargissement de la condition de diplôme n'est pas la seule manière d'assurer le respect des articles 10 et 11 de la Constitution s'il n'est pas établi que l'application du régime général d'agrément présenterait le même caractère discriminatoire;

Considérant que, de même, ni la circonstance que les lotissements de plus de deux hectares sont soumis à une étude d'incidences ni celle que l'élaboration des petits plans de lotissement permettrait d'acquérir l'expérience requise en vertu de l'article 282, § 1^{er}, 1^o, du CWATUP, n'autorisent de conclure à une telle obligation juridique;

Considérant qu'il s'ensuit que l'annulation que l'arrêt du Conseil d'Etat a prononcé, en faisant disparaître les discriminations que comportait le régime dérogatoire d'agrément de l'article 283/5 du CWATUP, suffit pour assurer le rétablissement de la légalité sans qu'elle doive être suivie d'une nouvelle décision ou d'un nouvel acte qu'il incomberait aux autorités administratives d'adopter à cette fin, par exemple pour remplacer l'ancien régime dérogatoire d'agrément par un nouveau, non discriminatoire;

Considérant, au sujet du premier objet de la demande que constitue l'imposition à la partie adverse de "retirer toutes les décisions de retrait et/ou d'abrogation affectant les agréments délivrés en exécution de l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 mars 2006 portant exécution de l'article 11 du CWATUP en ce qu'il habilite le Gouvernement à agréer les personnes physiques ou morales, privées ou publiques, qui peuvent être chargées de l'élaboration ou de la révision des plans de lotissement", que l'arrêt n° 176.534 du 8 novembre 2007 ayant annulé l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 prive rétroactivement de leur fondement réglementaire les agréments qui ont été délivrés sur la base de l'article 283/5 du CWATUP après l'entrée en vigueur de la disposition annulée, soit le 29 mars 2006; qu'il laisse en revanche intacts l'article 1^{er} de l'arrêté du 16 mars 2006 retirant l'arrêté du 12 mai 2005, dont l'exécution avait été suspendue par l'arrêt n° 154.060 du 24 janvier 2006, ainsi que l'article 8 du même arrêté prévoyant que les personnes agréées avant le 31 janvier 2006 sur la base de l'arrêté du 12 mai 2005 conservent le bénéfice de cet agrément jusqu'à l'échéance de celui-ci; qu'il s'ensuit que l'annulation prononcée par l'arrêt n° 176.534 ne fait pas revivre l'arrêté du 12 mai 2005, sans préjudice de la disposition transitoire de l'article 8;

Considérant que si les agréments délivrés sur la base de l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006 sont donc ab initio privés de leur fondement juridique, cela ne signifie toutefois pas que ceux d'entre eux qui n'auraient pas été contestés en justice dans le délai de recours contentieux, seraient de ce fait devenus de plein droit inexistants; que, s'agissant d'actes individuels définitifs créateurs de droits, ils ne pouvaient être retirés que dans les conditions énoncées par la théorie du retrait des actes administratifs, ce qui suppose notamment que le retrait intervienne avant l'expiration

du délai de recours ou pendant que le Conseil d'Etat est saisi d'un recours dirigé contre l'agrément; que, dans ces conditions, l'affirmation de la partie adverse, selon laquelle "en cas de recours au Conseil d'Etat contre un permis de lotir introduit par un auteur de projet agréé sur la base de cette disposition, il suffirait purement et simplement au requérant de soulever cette illégalité pour obtenir l'annulation dudit permis, voire au Conseil d'Etat de soulever d'office cette irrégularité", apparaît, par sa généralité, pour le moins discutable; qu'il s'ensuit que la position de la partie adverse qui entend ne plus accorder d'effet à aucun de ces agréments qu'elle juge irréguliers, sans égard pour ceux qui seraient devenus définitifs, n'est donc pas une simple information mais une décision et que cette décision peut s'exposer à des problèmes de légalité; que la situation est d'autant plus problématique qu'elle aboutit, de ce point de vue, à créer une différence de traitement entre, d'une part, les bénéficiaires d'un agrément délivré sur la base de l'arrêté du 12 mai 2005, d'abord suspendu puis rétroactivement retiré, et les bénéficiaires d'un agrément délivré sur la base de l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006, annulé, cette différence de traitement ne paraissant pas trouver d'autre justification que l'application de l'article 8 de ce dernier arrêté;

Considérant qu'il appartenait toutefois aux intéressés et, en particulier aux bénéficiaires des agréments litigieux "retirés", de poursuivre l'annulation ou la suspension de l'exécution de cette décision dans le délai de recours contentieux ou de faire valoir leurs droits subjectifs devant les juridictions judiciaires;

Considérant, en revanche, que compte tenu du texte de l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, il n'appartient pas à la partie requérante de contester en justice cette décision par le biais d'une injonction faite à la partie adverse, sous peine d'astreinte, de retirer toutes les décisions de retrait ou d'abrogation affectant les agréments délivrés en exécution de l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006; que, dans ce cas, en effet, l'obligation d'abstention ne découle pas de l'arrêt d'annulation mais du principe de la sécurité juridique interdisant en l'occurrence de remettre en question la validité de décisions individuelles définitives sans restriction et en dehors de tout recours formé régulièrement; que c'est ce principe et non l'autorité de la chose jugée s'attachant à l'arrêt n° 176.534 du 8 novembre 2007 ou à ses motifs que la décision présentement critiquée méconnaîtrait;

Considérant, à propos du deuxième objet de la demande d'astreinte, lequel porte sur la communication des instructions nécessaires au retrait par les autorités communales compétentes de toutes les décisions de considérer un dossier de demande de permis de lotir comme incomplet en raison du fait qu'il a été introduit par une

personne agréée en exécution de l'article 7 de l'arrêté du 16 mars 2006, que les raisons qui conduisent au rejet de la première demande valent également pour la deuxième;

Considérant que les conditions requises par l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour prononcer une astreinte à la charge de la partie adverse ne sont pas remplies,

D E C I D E :

Article unique.

La demande d'astreinte est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le vingt-et-un novembre deux mille huit par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M ^{mes}	GUFFENS,	conseiller d'Etat,
	VANDERNACHT,	conseiller d'Etat,
M.	QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

Fr. QUINTIN.

M. HANOTIAU.