

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 190.514 du 16 février 2009

A.180.488/XIII-4439

En cause : **THIRION** Fernand,
 ayant élu domicile chez
 Me Nicolas DUBOIS, avocat,
 quai aux Huîtres 1/4
 1300 Wavre,

 contre :

 la Région wallonne,
 représentée par son Gouvernement.

--

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 janvier 2007 par Fernand THIRION qui demande l'annulation de l'arrêté du Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial du 21 novembre 2006 rejetant son recours à l'encontre d'un refus de permis d'urbanisme relatif à un bien situé à Eghezée (Aische-en-Refail), route de Gembloux, cadastré section D, n° 38w2, et ayant pour objet la régularisation de la construction de cinq garages non conformes au permis d'urbanisme délivré;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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 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 27 mai 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 26 juin 2008;

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

Entendu, en leurs observations, Me F. VISEUR, loco Me N. DUBOIS, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me B. HENDRICKX, loco Me P. LAMBERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, 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 éléments de la cause se présentent comme suit :

1. Le 12 octobre 1999, le collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Eghezée octroie à Fernand THIRION un permis d'urbanisme ayant pour objet la construction de cinq garages sur un bien sis à Aische-en-Refail, route de Gembloux, 328, cadastré section D, n° 38w2.

2. Le 9 janvier 2001, le collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Eghezée délivre à Fernand THIRION un nouveau permis d'urbanisme ayant pour objet la construction de cinq garages sur le même bien.

3. Le 27 mai 2004, Fernand THIRION introduit auprès de la commune d'Eghezée une demande de permis de régularisation portant sur la construction de cinq garages au même endroit.

Il ressort de la comparaison du plan d'implantation visé par le permis d'urbanisme du 9 janvier 2001 et du plan d'implantation déposé à l'appui de la demande de régularisation, que l'implantation du bâtiment a été modifiée (ainsi une plus grande distance sépare le bâtiment existant du bâtiment à régulariser), la hauteur sous corniche initialement prévue à 2,10 mètres a été portée à 2,80 mètres, la pente de toiture a été revue, une cheminée a été créée, deux velux ont été placés dans la toiture côté sud, trois portes-fenêtres ont été placées en façade nord au lieu de deux fenêtres, une fenêtre a été agrandie en façade ouest et la largeur de la porte de garage a été réduite de 3 mètres à 2,5 mètres.

Le bien est situé en zone d'habitat à caractère rural sur 50 mètres de profondeur en bordure de la voirie, le solde en zone agricole au plan de secteur de Namur adopté par arrêté de l'Exécutif régional wallon du 14 mai 1986.

Il est situé en zone de recul sur six mètres de profondeur, en zone pour constructions isolées ou jumelées sur 30 mètres et le solde en zone rurale au plan particulier d'aménagement n° 1, approuvé par arrêté royal du 15 janvier 1963.

4. Le 13 juillet 2004, le collège des bourgmestre et échevins refuse le permis sollicité pour les motifs suivants :

" (...)

Vu le permis d'urbanisme délivré par le collège échevinal en sa séance du 9 janvier 2001 pour la construction de cinq garages;

Considérant qu'il a été constaté que la mise en oeuvre de ce permis n'était pas conforme au plan déposé en ce qu'elle comprenait des portes-fenêtres, velux, greniers, cheminée, ...;

Considérant dès lors que le demandeur a introduit une demande de régularisation et que celle-ci a, précisément, pour objet la construction de cinq garages;

Considérant que la création de portes-fenêtres, velux et cheminée n'est pas compatible avec la fonction d'un garage et ne s'intègre pas au caractère non résidentiel du bâtiment".

5. Le 16 juillet 2004, le collège transmet au fonctionnaire délégué un exemplaire du dossier de refus de permis d'urbanisme.

6. Le 23 octobre 2004, Fernand THIRION prend connaissance de la décision de refus du 13 juillet 2004 précitée.

7. Le 19 novembre 2004, Fernand THIRION introduit un recours contre cette décision auprès du Gouvernement wallon, réceptionné le 22 novembre 2004. Il précise, dans son recours, que le garage arrière devrait servir d'atelier, avec une cheminée, pour pouvoir y travailler et stocker du matériel électrique et que l'étage serait aménagé en bureau privé.

8. Dans son avis du 12 janvier 2005, la direction des recours et du contentieux propose au Ministre de refuser le permis de régularisation sollicité.

9. Le 26 janvier 2005, la commission d'avis sur les recours considère qu'il est légalement impossible de délivrer le permis d'urbanisme en l'absence de proposition motivée de dérogation au plan communal d'aménagement (P.C.A.) du collège des bourgmestre et échevins.

10. Le 8 novembre 2005, le fonctionnaire délégué indique à la direction des recours et du contentieux que les faits font l'objet d'une information judiciaire au parquet de Namur, qui l'interroge pour connaître la mesure de réparation qu'il compte solliciter sur la base de l'article 155 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP).

11. Le 21 novembre 2006, le Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial refuse le permis de régularisation sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué rédigé comme suit :

" Vu le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine;

Vu l'article 103 du décret du Décret-programme (sic) du 3 février 2005 de relance économique et de simplification administrative qui stipule que : «la demande de permis d'urbanisme ou de lotir dont l'accusé de réception est antérieur à la date d'entrée en vigueur du présent décret poursuit son instruction selon les dispositions en vigueur avant cette date»;

Considérant que Monsieur Fernand THIRION a introduit une demande de permis d'urbanisme relative à un bien sis à Eghezée (Aische-en-Refail) route de Gembloux cadastré section D n° 38 W2, et ayant pour objet la régularisation de la construction de cinq garages non conformes au permis d'urbanisme délivré;

Considérant qu'en date du 13 juillet 2004 le collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Eghezée a refusé le permis d'urbanisme;

Vu l'article 103 du décret du Décret-programme (sic bis) du 3 février 2005 de relance économique et de simplification administrative qui stipule que : «la demande de permis d'urbanisme ou de lotir dont l'accusé de réception est antérieur à la date d'entrée en vigueur du présent décret poursuit son instruction selon les dispositions en vigueur avant cette date»;

Considérant que la décision du collège des bourgmestre et échevins a été réceptionnée par le demandeur le 23 octobre 2004;

Considérant que le demandeur a introduit un recours auprès du Gouvernement en date du 19 novembre 2004, réceptionné le 22 novembre 2004; qu'il a été introduit dans les formes et délais légaux; qu'il est recevable;

Considérant que l'article 120 du Code précité institue une Commission d'avis chargée d'émettre un avis motivé sur les recours visés à l'article 119 dudit Code;

Considérant que les parties et la Direction générale de l'aménagement du territoire, du logement et du patrimoine ont été invitées à comparaître à une audience devant la Commission d'avis qui a eu lieu le 12 janvier 2005;

Considérant que cette Commission a transmis, en date du 26 janvier 2005, un avis défavorable (cfr document ci-annexé);

Vu l'avis du Ministère wallon de l'Equipeement et des Transports du 11 janvier 2002;

Considérant que le bien est situé en zone d'habitat à caractère rural sur 50 m en bordure de voirie, le solde en zone agricole au plan de secteur de Namur adopté par

arrêté de l'Exécutif régional wallon du 14 mai 1986, et qui n'a pas cessé de produire ses effets pour le bien précité;

Considérant que le bien est repris en zone de recul sur 6 mètres de profondeur, en zone pour constructions isolées ou jumelées sur 30 m et le solde en zone rurale au plan communal d'aménagement n° 1 approuvé par arrêté royal du 15 janvier 1963;

Considérant que la demande de permis comprend une notice d'évaluation des incidences sur l'environnement;

Considérant que le demandeur a obtenu un permis d'urbanisme pour la construction de cinq garages en date du 9 janvier 2001; que la construction réalisée présente la même emprise au sol que le projet autorisé; que, suivant les plans de l'actuelle demande, le bâtiment aurait été reculé (par rapport au permis octroyé en 2001) vers l'arrière de la propriété; qu'en conséquence, le bâtiment se trouverait désormais complètement en zone rurale au plan communal d'aménagement approuvé par arrêté royal du 15 janvier 1963; que par ailleurs le projet déborderait de la zone d'habitat à caractère rural du plan de secteur pour se trouver très partiellement en zone agricole;

Considérant que le projet ne correspond pas à l'affectation définie pour la zone rurale au plan communal d'aménagement;

Considérant en effet que l'article 23 du plan communal d'aménagement réserve la zone rurale aux exploitations agricoles, industries agricoles, constructions à caractère rural ou aménagements publics;

Vu l'article 113 du Code qui stipule que : «un permis d'urbanisme peut être octroyé en dérogation aux prescriptions d'un plan communal d'aménagement, d'un permis de lotir ou d'un règlement régional ou communal d'urbanisme dans une mesure compatible avec la destination générale de la zone considérée, son caractère architectural et l'option urbanistique visée par lesdites prescriptions.

Un permis de lotir peut dans les mêmes conditions, déroger aux prescriptions d'un plan communal d'aménagement ou d'un règlement régional ou communal d'urbanisme».

Vu l'article 114 du Code qui stipule que :

«Pour toute demande de permis impliquant l'application des dispositions de la présente section, le Gouvernement ou le fonctionnaire délégué peut à titre exceptionnel accorder des dérogations, pour autant que la demande soit préalablement soumise aux mesures particulières de publicité déterminées par le Gouvernement ainsi qu'à l'avis de la commission communale, si elle existe, et qu'elle fasse l'objet d'une proposition motivée du collège des bourgmestre et échevins.

La demande de permis impliquant l'application de la présente sous-section n'est pas soumise à une proposition motivée du collège des bourgmestre et échevins :

1/ lorsqu'elle implique l'application des dérogations visées aux articles 110 à 112 ou d'une dérogation à un règlement régional d'urbanisme;

2/ lorsque, conformément à l'article 127, elle est introduite par une personne de droit public, elle concerne des actes et travaux d'utilité publique ou des actes et travaux s'étendant sur le territoire de plusieurs communes»;

Considérant que le projet n'a pas fait l'objet d'une proposition motivée permettant de déroger au plan communal d'aménagement; que le permis ne peut dès lors être légalement délivré; que par ailleurs les dérogations ne peuvent être octroyées qu'à titre exceptionnel; que le caractère exceptionnel n'est pas justifié dans le présent cas;

Considérant par ailleurs et de surcroît, comme mentionné plus haut, qu'au vu du plan d'implantation le projet déborderait de la zone d'habitat à caractère rural du plan de secteur pour se trouver partiellement en zone agricole;

Considérant que l'article 35 du Code stipule que :
(...)

Considérant que le demandeur n'est pas agriculteur; que le projet déroge manifestement aux affectations autorisées en zone agricole; qu'aucun des articles 110 à 112 ne vient à s'appliquer;

Considérant que les plans ayant fait l'objet du permis d'urbanisme ont également été modifiés en ce que la hauteur sous corniche initialement prévue à 2,10 m a été portée à 2,80 m; que la pente de toiture a été revue et qu'une cheminée a été réalisée;

Considérant que les ouvertures prévues aux différentes façades ont été modifiées de la manière suivante :

- Sud : création de deux velux en toiture;
- Nord : ouverture de trois portes-fenêtres au lieu de deux fenêtres;
- Ouest : agrandissement de la hauteur d'une fenêtre et réduction de la largeur de la porte de garage de 3 m à 2,50 m;
- Est : création d'une porte et ouverture d'une fenêtre à l'étage;

Considérant que le demandeur, en son recours précise que certaines modifications ont été apportées au projet de manière à créer un atelier de travail et stockage de matériel électrique à l'arrière et un bureau privé à l'étage;

Considérant qu'il est à déplorer qu'un permis d'urbanisme ait été délivré pour la construction de cinq garages en arrière-zone qui, par essence, est destinée aux activités de détente et de loisirs; que, tant du point de vue légal, que dans un objectif de bon aménagement du territoire, la demande de régularisation doit être refusée;

Vu le procès-verbal d'infraction (au permis délivré en 2001) dressé par la police locale en date du 26 avril 2004;

Vu les articles 155 et suivant du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine;

DECIDE

Article 1 - La demande de permis d'urbanisme introduite par Monsieur THIRION est refusée.
(...)"

12. La décision de refus de permis de régularisation du 21 novembre 2006 est notifiée au requérant le 23 novembre 2006 et réceptionnée par ce dernier le 27 novembre 2006.

13. A une date que le dossier ne permet pas de déterminer (et que le requérant situe dans le courant de l'année 2006), le collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Eghezée délivre à ce dernier un permis d'urbanisme l'autorisant à poser un bardage en ardoises sur le pignon ouest d'un bâtiment situé sur la parcelle

considérée (le document produit ne permet pas de déterminer s'il s'agit du garage ou de l'autre bâtiment situé sur la parcelle);

Considérant que le requérant prend un moyen unique de la violation de l'article 35 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), de l'erreur de fait et de droit ainsi que de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'il estime que l'acte attaqué considère erronément que le projet déborde partiellement en zone agricole alors que les cinq garages à régulariser ne se situent pas dans cette zone; qu'il en veut pour preuve que dans le permis du 9 janvier 2001, le refus de permis du 13 juillet 2004 et le permis qui lui a été délivré en 2006, le collège des bourgmestre et échevins n'a jamais considéré que le bien se situerait, en tout ou partiellement, en zone agricole; qu'il précise que le permis initial du 9 janvier 2001 et celui délivré en 2006 sont à l'heure actuelle définitifs et ont été mis en oeuvre; que, selon lui, en considérant que le bien se situerait en zone agricole et en faisant référence à l'article 35 du CWATUP, l'acte attaqué contient des erreurs de fait et de droit, et la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation;

Considérant qu'en réplique, le requérant affirme qu'il est inexact de soutenir que le permis du 9 janvier 2001 n'aurait pas été respecté dans la mesure où il "aurait réalisé la construction en reculant le bâtiment vers l'arrière de la propriété" et de prétendre que la demande de permis de régularisation, introduite le 27 mai 2004, aurait notamment eu pour objet de régulariser l'implantation de celle-ci; qu'il souligne que cette demande avait en effet uniquement pour objet la régularisation des portes-fenêtres, velux, grenier et cheminée; qu'il ajoute que dans la citation faite par le procureur du Roi le 21 novembre 2006 au requérant devant le tribunal correctionnel de Namur, il n'est d'ailleurs nullement question d'une quelconque erreur d'implantation alors que le garage était déjà partiellement construit à l'époque; qu'il relève que la partie adverse ne rapporte pas la preuve de ce que le bien se situerait, en partie, en zone agricole au plan de secteur et qu'il constate que l'acte attaqué lui-même utilise curieusement le conditionnel au sujet de cette question d'implantation au niveau du zonage (alinéa 4 de la page 3 de l'acte querellé); qu'il en conclut que c'est à tort que la partie adverse soutient que l'implantation du bâtiment aurait été effectuée, en tout ou en partie, en zone agricole;

Considérant que, dans son dernier mémoire, le requérant souligne le passage suivant du jugement du 9 janvier 2008 du tribunal correctionnel de Namur, jugement frappé d'appel :

- " Attendu que la demande définie par Monsieur le fonctionnaire délégué est recevable et fondée, étant parfaitement proportionnée puisqu'il a été précisé à l'audience du 27 novembre 2007 que la destruction qui est postulée vise exclusivement les éléments de la construction entreprise non conformes au permis accordé à Monsieur THIRION le 9 janvier 2001";

qu'il ajoute ce qui suit :

- " Dès lors, que ce soit en termes de note d'audience déposée par le fonctionnaire délégué de la Région wallonne dans le cadre du procès pénal, ou que ce soit encore à l'occasion du jugement rendu :

Le requérant considère qu'il n'y a pas lieu à partir du moment où le fonctionnaire délégué de la Région wallonne s'est exprimé clairement à ce sujet, en ce qui concerne le mode de réparation choisi, il n'y a plus lieu de revenir sur cette question.

En effet, si le bâtiment avait débordé en zone agricole au niveau de l'implantation, le fonctionnaire délégué de la Région wallonne n'aurait pas manqué de le dire à l'occasion de sa note d'audience, note d'audience qui relève très clairement les infractions commises au permis du 9 janvier 2001";

Considérant que l'article 35 du CWATUP dispose comme suit :

- " La zone agricole est destinée à l'agriculture au sens général du terme. Elle contribue au maintien ou à la formation du paysage.

Elle ne peut comporter que les constructions indispensables à l'exploitation et le logement des exploitants dont l'agriculture constitue la profession. Elle peut également comporter des installations d'accueil du tourisme à la ferme, pour autant que celles-ci fassent partie intégrante d'une exploitation agricole.

Elle peut être exceptionnellement destinée aux activités récréatives de plein air pour autant qu'elles ne mettent pas en cause de manière irréversible la destination de la zone. Pour ces activités récréatives, les actes et travaux ne peuvent y être autorisés qu'à titre temporaire sauf à constituer la transformation, l'agrandissement ou la reconstruction d'un bâtiment existant.

Les refuges de pêche et les petits abris pour animaux y sont admis pour autant qu'ils ne puissent être aménagés en vue de leur utilisation, même à titre temporaire, pour la résidence ou l'activité de commerce.

Le Gouvernement détermine les conditions de délivrance dans cette zone du permis relatif au boisement, à la culture intensive d'essences forestières, à la pisciculture, aux refuges de pêche et aux activités récréatives de plein air ainsi qu'aux actes et travaux qui s'y rapportent";

Considérant qu'en l'espèce, l'acte attaqué énonce ce qui suit :

- " (...) le demandeur a obtenu un permis d'urbanisme pour la construction de cinq garages en date du 9 janvier 2001; (...) la construction réalisée présente la même emprise au sol que le projet autorisé; (...) suivant les plans de l'actuelle demande, le bâtiment aurait été reculé (par rapport au permis octroyé en 2001) vers l'arrière de la propriété; (...) en conséquence, le bâtiment se trouverait désormais complètement en zone rurale au plan communal d'aménagement approuvé par arrêté royal du 15

janvier 1963; que par ailleurs, le projet déborderait de la zone d'habitat à caractère rural du plan de secteur pour se trouver très partiellement en zone agricole;

(...)

Considérant par ailleurs et de surcroît, comme mentionné plus haut, qu'au vu du plan d'implantation, le projet déborderait de la zone d'habitat à caractère rural du plan de secteur pour se trouver partiellement en zone agricole";

Considérant que le requérant ne conteste pas que son terrain est situé en zone d'habitat à caractère rural sur 50 mètres de profondeur depuis la bordure de la voirie, le solde en zone agricole au plan de secteur de Namur;

Considérant que le plan d'implantation joint à la demande de permis qui a donné lieu à l'acte attaqué est établi à l'échelle 1/200;

Considérant que sur le vu de ce plan, la façade arrière du bâtiment à régulariser est située à 50,80 mètres (8 + 15 + 17,50 + 6,60 + 3,70 mètres) de l'alignement;

Considérant que, partant, sur le vu de ce qui précède, en estimant, qu'au vu du plan d'implantation, le projet déborderait de la zone d'habitat à caractère rural du plan de secteur pour se trouver partiellement en zone agricole, la partie adverse ne paraît pas avoir commis d'erreur de fait, de droit ou une erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que le requérant s'étonne de ce que l'acte attaqué utilise le conditionnel lorsqu'il aborde la question de l'implantation des constructions à régulariser par rapport au zonage du plan de secteur;

Considérant que force est de constater que le plan d'implantation n'est pas établi à l'échelle 1/200 renseignée; qu'en effet, si l'on calcule, sur la base de l'échelle renseignée, la distance qui sépare la façade arrière du bâtiment à régulariser de l'alignement, l'on arrive à une distance d'environ 40,4 mètres et non pas une distance de 50,80 mètres tel que renseignée par les données chiffrées figurant sur le plan; que, par ailleurs, le plan renseigne une distance chiffrée de 17,5 mètres entre le bâtiment existant et le bâtiment à régulariser alors que, si l'on calcule la distance qui sépare ces deux bâtiments selon l'échelle renseignée, une distance de 14 mètres les séparerait en réalité;

Considérant que, si l'on compare les données chiffrées mentionnées sur le plan d'implantation et les données chiffrées des façades, on constate qu'elles coïncident;

qu'ainsi, ce sont les données chiffrées qui sont exactes et non l'échelle du plan d'implantation; qu'il faut en déduire que la distance réelle entre la façade arrière du bâtiment litigieux et l'alignement est de 50,80 mètres et qu'il y a donc un empiètement, fût-il "très partiel", comme le relève l'acte attaqué qui se fonde, à cet égard, sur le plan d'implantation lequel est entaché d'une contradiction entre les valeurs indiquées et l'échelle mentionnée;

Considérant qu'il importe peu que, précédemment, le collège des bourgmestre et échevins d'Eghezée n'ait pas relevé cet empiètement sur la zone agricole, les plans joints aux permis précédents étant affectés de la même contradiction, ou que le fonctionnaire délégué n'y ait pas fait allusion;

Considérant que l'acte attaqué est fondé sur plusieurs motifs, l'empiètement sur la zone agricole n'étant que l'un d'eux; que le requérant ne critique pas les autres motifs, qui, à eux seuls, suffisent déjà à motiver la décision attaquée; que le moyen n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge du requérant.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le seize février deux mille neuf par :

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

Le Greffier,

M.-Chr. MALCORPS.

Le Président,

M. HANOTIAU.