

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 199.446 du 12 janvier 2010

A. 192.317/XIII-5252

En cause : **NELIS** Andrée,
ayant élu domicile chez
Me Alain LEBRUN, avocat,
place de la Liberté 6
4030 Grivegnée,

contre :

1. **la Commune de Theux**,
ayant élu domicile chez
Me Vincent TROXQUET, avocat,
rue des Minières 15
4800 Verviers,
2. **la Région wallonne**,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LAMBERT et
Bénédicte HENDRICKX, avocats,
rue de Nieuwenhove 14 A
1180 Bruxelles.

Partie intervenante :

PIETTE Charles,
ayant élu domicile chez
Me Thierry DELOBEL, avocat,
rue du Palais 58
4800 Verviers.

--

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la requête unique introduite le 22 avril 2009 par Andrée NELIS, en tant qu'elle demande la suspension de l'exécution du "permis d'urbanisme délivré par la commune de Theux à Monsieur et Madame Charles PIETTE ayant pour objet la

construction d'une maison d'habitation unifamiliale sur le Thier, 3^{ème} division, section C, numéro 948g";

Vu l'arrêt n° 195.126 du 7 juillet 2009 accueillant la requête en intervention introduite par Charles PIETTE, rouvrant les débats, désignant un expert et chargeant le membre de l'auditorat désigné par M. l'Auditeur général de poursuivre l'instruction;

Vu le rapport d'expertise déposé le 16 octobre 2009 ainsi que l'état d'honoraires;

Vu le rapport complémentaire de M^{me} LEYSEN, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 23 novembre 2009 fixant l'affaire à l'audience du 18 décembre 2009 à 10.00 heures;

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

Entendu, en son rapport, M. DAOUT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me A. LEBRUN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me C. GONIN, loco Me V. TROXQUET, avocat, comparaissant pour la première partie adverse, Me B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse et Me B. HENDRICKX, loco Me T. DELOBEL, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

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 qu'il y a lieu de s'en référer, quant aux éléments utiles à l'examen de la demande, à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 195.126 du 7 juillet 2009 qui rouvre les débats, désigne Monsieur Guy MEUNIER établi rue Albert 1^{er}, n° 12, à Jurbise comme expert pour l'accomplissement des missions que cet arrêt détermine, décide que la provision éventuellement exigée sera avancée par la requérante, ordonne le dépôt du rapport d'expertise au greffe du Conseil d'Etat dans les quarante-cinq jours

de la consignation de la provision demandée et charge le membre de l'auditorat de poursuivre l'instruction;

Considérant, quant au quatrième moyen de la requête, que l'arrêt précité a statué comme suit :

- " (...) la requérante prend notamment un moyen, le quatrième de la requête, de l'insuffisance dans les motifs de la décision attaquée, de la violation de l'autorité de la chose jugée, de celle du principe de bonne administration, de l'article 35 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), et de l'article D.64 du Code wallon de l'environnement;

Considérant que dans la première branche du moyen, la requérante relève que l'acte attaqué se fonde sur (...) le rapport du géomètre DENOZ du 13/07/2005, indiquant «la largeur du (de) la zone d'habitat mesurée sur le plan cadastral ci-joint varie de 16 à 18.00 m»; qu'elle fait valoir que l'arrêt d'annulation n° 163.110 du 3 octobre 2006 considère que «ce rapport contient donc une imprécision quant à la largeur exacte de la zone d'habitat à caractère rural, laquelle varie de 16 à 18 m»; que selon un jugement définitif du 23 octobre 2008 du tribunal de première instance de Verviers, «Les fautes commises par la commune de Theux ont été stigmatisées par le Conseil d'Etat et sont indubitables : la commune de Theux ne pouvait raisonnablement fonder son acte administratif (que ce soit le premier ou le deuxième permis d'urbanisme) sur des mesures à ce point imprécises»; qu'il a été acquiescé par la commune de Theux à ce jugement antérieurement à l'acte attaqué; que selon la requérante, c'est donc en violation tant de la décision précitée que de l'arrêt du Conseil d'Etat et de leur autorité de chose jugée que la partie adverse persévère à se baser sur des indications aussi imprécises, sans exiger que le géomètre DENOZ explicite sa méthodologie ou précise son propos;

Considérant que selon la requérante, cette première branche est à rapprocher de la deuxième dans laquelle elle relève que le plan d'implantation de janvier 2008 divise la parcelle n° 948g en deux parties : une partie d'une largeur du 18 mètres qui se situerait en zone d'habitat et le solde de cette parcelle erronément située en zone verte; qu'afin de tenir compte de l'imprécision du rapport DENOZ, une marge de deux mètres est ménagée à front de voirie entre le pignon du bâtiment à construire et cette limite de 18 mètres; que toutefois, cette limite n'est pas exactement perpendiculaire au pignon de la bâtisse projetée car elle est oblique et non perpendiculaire à la voirie; qu'en conséquence, il ressort des plans que, à l'arrière de la bâtisse, il n'y a plus deux mètres de recul entre cette prétendue limite de la zone d'habitat et le bâtiment à construire, ce qui signifie que si l'on donne foi au rapport DENOZ, le bâtiment est susceptible d'empiéter sur la zone agricole, ainsi que cela avait déjà été dénoncé dans le cadre de l'arrêt n° 163.110 qui considère que «l'acte attaqué ne précise pas qu'il s'écarte des conclusions de ce rapport»; qu'en cela, de nouveau, l'acte attaqué viole l'autorité de la chose jugée de cet arrêt, ne motive pas à suffisance sa décision et autorise potentiellement la violation de l'article 35 du CWATUP qui n'admet pas d'habitation privée en zone agricole;

Considérant qu'en la troisième branche, la requérante expose que l'acte attaqué confronte les rapports des géomètres VANDERMEULEN et HAMOIR pour tenter de démontrer certaines contradictions entre eux mais qu'il ne s'attache toutefois pas à comparer les deux rapports avec les autres données disponibles; qu'après avoir lu l'acte attaqué, les géomètres précités confirment leurs rapports et estiment qu'ils ne sont pas contradictoires sur des données essentielles; qu'il y a donc, selon la requérante, «une insuffisance quant aux motifs»;

Considérant que selon la quatrième branche du moyen, l'acte attaqué précise que le permis d'urbanisme délivré en 1990 à Monsieur et Madame MARGRAFF-NELIS pour transformer leur habitation en bâtiment agricole est bien la preuve que l'on se situe en zone d'habitat à caractère rural, alors que chacun sait que la transformation d'un bâtiment existant est régie par le mécanisme de dérogation de l'article 111 du CWATUP, laquelle n'a rien à voir avec la construction d'un nouveau bâtiment dans un endroit vierge d'une zone non capable à le recevoir; que selon la requérante, «l'éventuelle illégalité du permis de 1990 qui est actuellement définitif, ne donne pas le droit d'en commettre une autre»;

Considérant qu'en la cinquième branche du moyen, la requérante observe que l'acte attaqué précise qu'il a décidé «de solliciter les services de la D.G.O. 4 - Direction de Liège 2 - pour étayer le mesurage de la limite de la zone agricole» et qu'il a reçu «le 12 février 2009 un fax transmettant une copie de la superposition du plan cadastral et du plan de secteur, établi (sic) à l'échelle 1/2.500^{ème}»; qu'elle considère qu'une telle superposition n'est pas un élément nouveau, à défaut de repérage précis; qu'il est paradoxal de faire sien le rapport DENOZ qui énonce que «Le plan cadastral étant souvent déformé ou parfois erroné, celui-ci n'ayant à ce jour aucune valeur juridique, il convient d'être prudent» et d'admettre la validité de la simple transposition sur le plan cadastral des données du plan de secteur; qu'il y a également, selon la requérante, violation de l'autorité de la chose jugée de l'arrêt n° 163.110 qui constatait d'une part que les parties adverses ne produisaient aucun plan de repérage pertinent de nature à établir que la zone d'habitat à caractère rural linéaire est de 18 mètres de façade et d'autre part que «Ni l'avis du fonctionnaire délégué ni l'acte attaqué ne précise la date à laquelle ledit service aurait procédé aux repérages de la parcelle»; qu'elle affirme qu'il y a donc erreur manifeste d'appréciation et qu'il ressort de la pièce 10 de son dossier que la parcelle litigieuse n'est située en zone d'habitat à caractère rural que pour une petite partie;

Considérant que dans la sixième branche du moyen, la requérante relève enfin que l'acte attaqué fait sien l'avis du fonctionnaire délégué qui se base sur ce «que la délimitation de la limite de la zone d'habitat à caractère rural telle que mesurée par mes services est constante dans le temps»; qu'elle considère qu'aucun mesurage n'a jamais été produit et qu'il est singulier de prétendre que la délimitation aurait été constante dans le temps; qu'ainsi, dans un courrier du 12 novembre 1998, il semble que la largeur était de 15 mètres maximum alors que, dans un courrier adressé au député fédéral André FREDERICQ le 22 janvier 2003, elle était de 5 mètres (pièces 11 et 12 de son dossier); qu'elle conclut, sur l'ensemble du moyen, à la nécessité de recourir à une mesure d'expertise et à la désignation d'un géomètre à cette fin;

Considérant qu'aucune des parties adverses ne s'oppose à la mesure d'expertise demandée par la requérante; qu'il en est de même de l'intervenant; que l'auditeur rapporteur chargé de l'instruction du dossier a constaté que le nouveau repérage effectué par la partie adverse et les rapports d'expertise déposés par la requérante sont toujours contradictoires et estime que seule une expertise ordonnée par le Conseil d'Etat pourra mettre fin à l'incertitude qui découle de cette contradiction; qu'il suggère en son rapport un libellé de mission d'expertise;

Considérant qu'au titre du risque de préjudice grave que lui causerait l'exécution immédiate de l'acte attaqué, la requérante se prévaut d'une perte de vue substantielle du fait de l'érection de la maison d'habitation en projet; que toutefois, en l'état actuel de la procédure, il n'est pas possible, pour les mêmes raisons, de déterminer si le préjudice invoqué découle ou non de l'inscription de la parcelle du demandeur de permis dans une zone du plan de secteur qui permet d'ériger ce type de construction;

Considérant qu'il y a lieu de désigner un géomètre-expert et de le charger de la mission déterminée au dispositif du présent arrêt,

(...)"

Monsieur Guy MEUNIER, établi rue Albert 1^{er}, n° 12, à Jurbise est désigné comme expert pour l'accomplissement des missions suivantes :

- " 1° prendre connaissance du dossier des parties;
- 2° se faire produire le document original du plan de secteur de Verviers-Eupen adopté par arrêté royal du 23 janvier 1979 et en établir une copie certifiée conforme;
- 3° situer avec précision sur la copie certifiée conforme du plan de secteur la parcelle cadastrée division 3 Winamplancke, section C, n° 948g qui fait l'objet du permis d'urbanisme attaqué;
- 4° dire sur quelles zones du plan de secteur la parcelle qui fait l'objet du permis d'urbanisme attaqué est située;
- 5° déterminer les mesures exactes des parties de cette parcelle comprises dans chacune de ces zones;
- 6° dire sur quelles zones du plan de secteur et à concurrence de combien de mètres l'immeuble qui fait l'objet du permis d'urbanisme attaqué est situé dans chacune de celles-ci";

Considérant qu'il ressort de l'expertise réalisée par l'expert Guy MEUNIER que :

- la largeur de la parcelle reprise en zone d'habitat à caractère rural en façade à rue est de 8,06 mètres;
- la façade avant de l'immeuble qui fait l'objet du permis d'urbanisme attaqué est située à concurrence de 6,79 mètres dans la zone d'habitat à caractère rural et à concurrence de 7,91 mètres dans la zone agricole;
- la façade arrière de l'immeuble est quant à elle située à concurrence de 6,09 mètres dans la zone d'habitat à caractère rural et à concurrence de 8,61 mètres dans la zone agricole;

Considérant que selon l'acte attaqué :

- le dernier certificat d'urbanisme n° 1 du 30 décembre 2003 précise que le bien est repris en zone d'habitat à caractère rural sur 50 mètres de profondeur et sur 18 mètres de façade à rue;
- la largeur de la zone d'habitat à caractère rural en façade est de 18 mètres;

- la demande de M. PIETTE respecte le plan de secteur en s'établissant à 2 mètres de la limite fixée par le certificat d'urbanisme n° 1;

Considérant qu'il ressort dès lors de l'acte attaqué que, ce faisant, la partie adverse a estimé, à l'instar du demandeur de permis (selon le plan d'implantation accompagnant la demande) et du fonctionnaire délégué (dont l'avis est reproduit dans l'acte attaqué), que l'habitation projetée, qui s'inscrit sur une largeur de 16 mètres par rapport à la limite gauche de la parcelle, est entièrement située dans la zone d'habitat à caractère rural;

Considérant que ces éléments vont à l'encontre des conclusions du rapport de l'expert Guy MEUNIER, qui estime au contraire que la largeur de la parcelle reprise en zone d'habitat à caractère rural en façade à rue est de 8,06 mètres et que la construction en projet est majoritairement située dans la zone agricole; que le quatrième moyen est sérieux, en ses deuxième, quatrième, cinquième et sixième branches, en ce qu'il dénonce la violation du principe de bonne administration et de l'article 35 du CWATUP;

Considérant qu'il y a lieu de s'en référer, en ce qui concerne le risque de préjudice grave difficilement réparable que causerait à la requérante l'exécution immédiate de l'acte attaqué, à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 143.064 du 13 avril 2005 qui a décidé (...) qu'il ressort des pièces du dossier de la requérante que la perte de vue risque d'être substantielle, cette vue portant sur des bois et des pâtures; qu'elle sera d'autant plus grave si l'implantation de l'immeuble autorisé se fait, ne serait-ce même que partiellement, en zone agricole, celle-ci n'étant pas apte à recevoir de maison d'habitation si ce n'est dans les mêmes conditions de l'article 35 du CWATUP, conditions non remplies en l'occurrence; qu'un tel préjudice est non seulement grave mais encore difficilement réparable; que le risque de préjudice grave difficilement réparable est établi;

Considérant que les conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que la suspension de l'exécution de la décision critiquée puisse être ordonnée sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est ordonnée la suspension de l'exécution du permis d'urbanisme délivré le 20 février 2009 par la commune de Theux à Monsieur et Madame Charles PIETTE, ayant pour objet la construction d'une maison d'habitation unifamiliale sur le Thier, 3^{ème} division, section C, numéro 948g.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre des référés, le douze janvier deux mille dix par :

M. DAOUT,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{me} MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

C. MOREL.

Fr. DAOUT.