

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 199.796 du 21 janvier 2010

A. 194.313/XIII-5397

En cause :

**1. l'Association sans but lucratif
L'ASSOCIATION POUR LA SAUVEGARDE ET
LE RESPECT DE L'ENVIRONNEMENT DU PAYS
DE HERVE,**

2. DELHAYE Fernande,

3. DOUTREPONT Marcel,

ayant tous élu domicile chez
Me Alain LEBRUN, avocat,
place de la Liberté 6
4030 Grivegnée,

contre :

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 requérante en intervention :

la Ville de Herve,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre HENRY et
Thierry WIMMER, avocats,
rue du Palais 64
4800 Verviers.

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

Vu la requête unique introduite le 16 octobre 2009 par l'Association sans but lucratif "L'ASSOCIATION POUR LA SAUVEGARDE ET LE RESPECT DE L'ENVIRONNEMENT DU PAYS DE HERVE", Fernande DELHAYE et Marcel

DOUTREPONT qui demandent l'annulation et la suspension de l'exécution de la décision du 14 juillet 2009 du fonctionnaire délégué délivrant à la ville de Herve le permis d'urbanisme que celle-ci sollicitait en vue de pouvoir procéder à l'abattage de trois arbres remarquables implantés à Herve, place Marie-Thérèse, sur une parcelle cadastrée section A, n° 763h;

Vu la requête, introduite le 24 novembre 2009, par laquelle la ville de Herve demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

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, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 21 décembre 2009, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître à l'audience publique du 18 janvier 2010 à 10.00 heures;

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

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

Entendu, en leurs observations, Me A. LEBRUN, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, Me Y. TOURNAY, loco Mes P. LAMBERT et B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me P. MOËRYNCK, loco Mes P. HENRY et Th. WIMMER, avocat, comparaissant pour la partie requérante en intervention;

Entendu, en son avis conforme, M. QUINTIN, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

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

Considérant que la ville de Herve, agissant en sa qualité de bénéficiaire du permis attaqué, a envoyé une requête par laquelle elle demande à intervenir dans la procédure en suspension et en annulation; que la requête unique a été notifiée à la ville de Herve le 30 octobre 2009; que le délai de quinze jours visé à l'article 9, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 venait à expiration le 16 novembre 2009; que le collège communal a pris la décision d'intervenir le 10 novembre 2009, mais que sa

requête n'a été envoyée au Conseil d'Etat que le 24 novembre 2009; que la demande en intervention a été introduite en dehors du délai légal; qu'elle est tardive et, partant, irrecevable;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande se présentent comme suit :

1. L'association sans but lucratif "L'ASSOCIATION POUR LA SAUVEGARDE ET LE RESPECT DE L'ENVIRONNEMENT DU PAYS DE HERVE", dont le siège social est établi à Bolland, Barbothez, 31, se donne, aux termes de l'article 3, de ses statuts, l'objet social suivant :

" L'association a pour objet la défense, la sauvegarde et l'amélioration, par tous les moyens appropriés, de l'environnement pris dans son sens le plus large dans les différentes entités communales du pays de Herve (sensu lato). Soucieuse d'une survie harmonieuse du milieu naturel, elle veut aussi promouvoir pour l'homme des conditions de vie les meilleures pour sa santé physique et morale dans des conditions décentes. Participer à la recherche et l'établissement d'un équilibre dynamique entre l'homme du 3^{ème} millénaire et le milieu rural où il vit ... tel est le but final de l'association. Dans ce cadre, elle peut collaborer avec tout groupe ou groupement poursuivant des buts similaires et particulièrement les comités de quartier, les groupements culturels, les sociétés de marcheurs ou de pêcheurs et toute autre association intéressée à l'environnement à des titres divers. Elle peut poser tous les actes se rapportant directement ou indirectement à son objet. Tout en se préoccupant de conservation de la nature et de sensibilisation à cette dernière, elle s'occupe aussi de vulgarisation scientifique."

Fernande DELHAYE et Marcel DOUTREPONT déclarent agir en leur qualité de propriétaire et d'occupant d'immeubles dans lesquels ils sont domiciliés et qui sont situés à Herve, rue de l'Harmonie, respectivement aux numéros 9 et 5, soit à quelques mètres des arbres plantés place Marie-Thérèse.

2. Le 5 mars 2009, le fonctionnaire délégué et le fonctionnaire technique délivrent à la ville de Herve un permis unique autorisant celle-ci à aménager une ancienne cour de collège en place publique et à construire un parking public semi-ouvert de 78 emplacements, place Marie-Thérèse.

L'article 4 des dispositions relatives à l'urbanisme contenues dans le dispositif du permis unique énonce une condition particulière aux termes de laquelle "les quatre arbres répertoriés comme remarquables par la nouvelle cartographie (circulaire ministérielle du 14 novembre 2008 en application au 1^{er} janvier 2009) sont maintenus et intégrés dans le projet". Selon le plan que le permis unique reproduit, les quatre arbres sont un frêne, un tilleul et deux érables.

Cette condition constitue manifestement la réponse à une réclamation que le président de l'association sans but lucratif "L'ASSOCIATION POUR LA SAUVEGARDE ET LE RESPECT DE L'ENVIRONNEMENT DU PAYS DE HERVE" déposa lors de l'enquête publique en critiquant la suppression des arbres anciens et du vieux mur existant rue de l'Harmonie.

3. Le 23 avril 2009, l'administration communale de Herve adresse au fonctionnaire délégué une demande de permis d'urbanisme en vue d'être autorisée à procéder à l'abattage de trois arbres implantés place Marie-Thérèse, sur la parcelle cadastrée section A, n° 763h.

Selon la lettre de l'architecte et la notice d'évaluation des incidences sur l'environnement, le projet d'abattage concerne les deux érables et le tilleul dont la présence rendrait impossible la réalisation du projet d'aménagement de la place Marie-Thérèse et de son parking, autorisé par le permis unique du 5 mars 2009.

Ce tilleul à grandes feuilles (*Tilia platyphyllos*) et les deux érables sycomores (*Acer pseudoplatanus*) situés place Marie-Thérèse, figurent sur la liste des arbres remarquables de la ville de Herve établie le 14 décembre 1993 sur la base de l'article 266 du Code wallon de l'aménagement du territoire de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP).

Au plan de secteur, la parcelle est reprise en zone d'habitat et en périmètre d'intérêt culturel, historique ou esthétique.

Il résulte de l'arrêté ministériel du 4 novembre 2003 modifié par celui du 30 août 2006 que la parcelle est incluse dans le périmètre du territoire communal auquel s'applique le règlement général sur les bâtisses relatif aux zones protégées en matière d'urbanisme.

4. Le 8 mai 2009, le fonctionnaire délégué accuse réception de la demande de permis d'urbanisme et estime que le projet n'est pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement, de telle sorte qu'il n'y a pas lieu de prescrire la réalisation d'une étude d'incidences.

5. Le 15 juin 2009, le département de la nature et des forêts du service public de Wallonie fait part de son avis défavorable sur la demande de permis en invoquant la circulaire ministérielle du 14 novembre 2008 et en considérant que les arbres à abattre sont apparemment sains et que le dossier indique une replantation de

trente arbres sans fournir d'information sur les essences employées ni sur les catégories de plants.

La circulaire ministérielle du 14 novembre 2008 "relative à la protection des arbres et haies remarquables, à la plantation d'essences régionales en zone rurale et aux plantations au sein d'un dispositif d'isolement", publiée au Moniteur belge du 10 février 2009, à laquelle l'avis se réfère, contient une disposition qui prévoit que les demandes de permis d'urbanisme portant sur l'abattage d'un ou de plusieurs arbres remarquable repris sur les listes visées aux articles 266, 6/, et 267, 5/, du CWATUP "doivent être refusées" à l'exception des hypothèses qui y sont énumérées :

- l'abattage est justifié par l'état sanitaire;
- le maintien de la végétation présente un danger immédiat pour la sécurité des personnes et des biens;
- un intérêt supérieur doit être sauvegardé;
- l'abattage est justifié par des circonstances exceptionnelles.

Il y est précisé que "toute décision autorisant l'abattage doit être dûment justifiée au regard de l'une ou l'autre exception visée ci-dessus".

L'auteur de la circulaire en question prévoit qu'elle "est d'application" au 1^{er} janvier 2009 et "que la demande de permis dont l'accusé de réception est antérieur à cette date poursuit son instruction selon les dispositions en vigueur avant cette date."

6. Le 18 juin 2009, le fonctionnaire délégué invite l'administration communale de Herve à prendre contact avec le département de la nature et des forêts "afin d'établir un dossier susceptible de répondre aux desiderata de ce département".

7. Le 10 juillet 2009, la ville de Herve demande au département de la nature et des forêts de revoir son avis.

Les pièces communiquées au Conseil d'Etat ne contiennent pas l'éventuelle réponse du département de la nature et des forêts.

8. Quatre jours plus tard, le 14 juillet 2009, sans apparemment attendre la réponse du département de la nature et des forêts consulté par la ville de Herve, le fonctionnaire délégué accorde à celle-ci le permis d'urbanisme qu'elle sollicitait, l'autorisant à abattre trois arbres remarquables (deux érables et un tilleul) situés à Herve, place Marie-Thérèse, sur la parcelle cadastrée section A, n° 763h.

Le permis délivré le 14 juillet 2009, qui constitue l'acte attaqué, est ainsi rédigé :

" PERSONNES DE DROIT PUBLIC OU ACTES ET TRAVAUX D'UTILITÉ PUBLIQUE

DÉCISION D'OCTROI DU PERMIS D'URBANISME

Le fonctionnaire délégué,

Vu le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine;
Vu le décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne tel que modifié notamment par le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et le décret du 15 mai 2003 ainsi que par les arrêtés du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 respectivement relatifs à l'organisation de l'évaluation des incidences sur l'environnement et à la liste des projets soumis à étude d'incidences;

Considérant la demande de permis d'urbanisme introduite par l'administration communale de Herve relative à un bien sis à HERVE, place Marie-Thérèse cadastré section A n° 763h et ayant pour objet l'abattage de 3 arbres remarquables (deux érables et un tilleul);

Considérant que la demande complète de permis a été adressée au fonctionnaire délégué de la Direction de Liège 2 de la Direction générale de l'Aménagement du territoire, du Logement et du Patrimoine, par envoi déposé le 24.4.2009;

Considérant que le bien est situé en zone d'habitat et dans un périmètre d'intérêt culturel, historique ou esthétique au plan de secteur de Verviers-Eupen approuvé par A.R. du 23.1.1979 et qui n'a pas cessé de produire ses effets pour le bien précité;

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

Considérant que la notice est complète en identifiant, décrivant et évaluant les incidences probables directes et indirectes du projet notamment sur l'homme, la faune et la flore, le sol, l'eau, l'air, le climat et le paysage, les biens matériels et le patrimoine culturel ainsi que sur l'interaction entre ces facteurs;

Considérant que le projet ne se situe pas à proximité d'un périmètre visé par la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature, modifiée notamment par le décret du 6 décembre 2001 relatif aux réserves naturelles ou forestières, site Natura 2000;

Considérant que le projet n'induit aucune modification du relief du sol;

Considérant que le projet ne se situe pas à proximité de sites archéologiques;

Considérant que le projet n'entraîne aucun rejet ni impact sur les captages, eaux de surface et eaux souterraines;

Vu les circonstances urbanistiques locales;

Vu le décret modifiant le Livre I^{er} du Code de l'environnement relatif à l'évaluation des incidences des projets sur l'environnement en date du 10 novembre 2006, en particulier les articles 4 à 6;

Vu la nature du projet, ses dimensions et sa localisation;

Vu l'examen des critères de sélection déterminés par le décret précité;

Considérant que la demande porte sur l'abattage de deux érables et un tilleul;

Considérant qu'au regard de ces différents éléments, le projet n'est pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement;

Considérant les plans immatriculés en mes services en date du 24.4.2009;

Considérant que les services ou commissions visés ci-après ont été consultés pour le motif suivant :

Service : DNF

Motif : le projet concerne des arbres remarquables;

Que son avis sollicité en date du 8.5.2009 et transmis en date du 15.6.2009 est défavorable;

Considérant la circulaire ministérielle relative à la protection des arbres et haies remarquables, à la plantation d'essences régionales en zone rurale et aux plantations au sein d'un dispositif d'isolement du 14.11.2008, parue au Moniteur belge du 10.2.2009 et applicable à partir du 1^{er} janvier 2009;

Considérant qu'un permis unique a été délivré pour l'aménagement de la place Marie-Thérèse et d'un parking souterrain en date du 5.3.2009;
Considérant que ces 3 arbres (arrêté de classement du 14.12.1993) rendent impossible la réalisation du projet d'aménagement de la place Marie-Thérèse et de son parking tel qu'approuvé au permis unique;
Considérant que les deux érables sont situés au-dessus du parking enterré. Dès lors, il n'est pas techniquement possible de maintenir en place les arbres pendant la durée des travaux;
Le maintien des arbres signifie la modification complète du parking rendant impossible la réalisation d'un parking sur deux niveaux et réduisant fortement le nombre de places;
Le nombre de place de ce nouveau projet ne correspondrait pas aux besoins de la ville de Herve et serait en contradiction avec le permis d'urbanisme déjà obtenu;
Considérant que le tilleul est situé entre deux murs en béton à réaliser. Dès lors, les travaux de terrassement vont inévitablement endommager les racines de l'arbre ce qui risque de compromettre la viabilité de ce dernier et mettre en danger sa stabilité;
Vu l'arrêté ministériel reconnaissant le périmètre et l'opération de revitalisation urbaine «Marie-Thérèse» du 14.12.2006;
En conséquence, vu le permis unique autorisé en date du 5.3.2009 et vu les motifs invoqués ci-dessus, l'abattage des 3 arbres remarquables peut être autorisé, [...]".

9. Un avis de délivrance du permis du 14 juillet 2009 est affiché le 5 août 2009;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de l'incompétence de l'auteur de l'acte attaqué et de la violation de l'article 13, al. 1^{er}, du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement; qu'ils observent que l'acte attaqué dispose notamment comme suit :

" Considérant qu'un permis unique a été délivré pour l'aménagement de la place Marie-Thérèse et d'un parking souterrain en date du 5.3.2009;
Considérant que ces trois arbres (arrêté de classement du 14.12.1993) rendent impossible la réalisation du projet d'aménagement de la place Marie-Thérèse et de son parking tel qu'approuvé au permis unique";

qu'ils font valoir que le permis unique délivré par le collège communal de Herve, en application de l'article 13, al. 1^{er}, du décret relatif au permis d'environnement, imposait le respect des arbres se situant sur la place; qu'ils soutiennent que ce n'est pas à un permis d'urbanisme délivré par une autre autorité et selon une tout autre procédure qu'il revient de modifier la portée de ce premier acte juridique; qu'ils ne disposent toutefois pas de ce permis unique et sollicitent sa production par la partie adverse ou l'éventuelle partie intervenante;

Considérant que la partie adverse répond que le moyen se fonde sur la supposition que le permis unique prescrivait le maintien de trois arbres remarquables alors que cette supposition est dépourvue de tout élément objectif et que la démonstration de cette condition du permis unique n'est pas faite; qu'elle soutient qu'un

tel argument est irrecevable parce que la preuve de l'irrégularité d'un acte administratif incombe exclusivement aux requérants qui l'allèguent; qu'elle ajoute que cette charge de la preuve est d'autant plus certaine que la législation et notamment le Code de l'environnement garantissent aux tiers un accès à toute information pertinente en matière d'environnement, comme un permis unique; qu'elle rappelle que tout acte administratif est présumé régulier aussi longtemps qu'il n'a pas été annulé par le Conseil d'Etat et que, s'il devait être accueilli, le moyen des requérants impliquerait que l'administration devrait justifier de la régularité de ses actes à première demande et se verrait ainsi privée du bénéfice du caractère exécutoire de ses décisions et du privilège du préalable;

Considérant que l'auditeur chargé de l'instruction de l'affaire estime que celle-ci n'appelle que des débats succincts; qu'en son rapport déposé sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, il conclut que le premier moyen est partiellement fondé;

Considérant que le permis d'urbanisme attaqué contient une référence au permis unique qui a été délivré le 5 mars 2009 pour l'aménagement de la place Marie-Thérèse et d'un parking souterrain; que, dans ce permis d'urbanisme, l'administration mentionne aussi que la présence des trois arbres remarquables rend impossible la réalisation de ce projet, ce qui implique forcément que l'abattage des arbres n'était pas autorisé par le permis unique; qu'en outre, le fonctionnaire délégué motive l'octroi du permis d'urbanisme en invoquant notamment le permis unique;

Considérant que le moyen qui critique le permis d'urbanisme en ce que son auteur a modifié le permis unique ne se fonde donc pas sur une "supposition dépourvue de tout élément objectif" aboutissant à renverser la charge de la preuve; que l'exception soulevée par la partie adverse ne peut pas être accueillie;

Considérant, quant à la violation alléguée de l'article 13 du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement, que le requérant ne précise pas en quoi l'acte attaqué méconnaîtrait cette disposition; que, sur ce point, le moyen est irrecevable;

Considérant, quant au grief d'incompétence, que le permis unique du 5 mars 2009 impose, au titre de condition particulière, le maintien et l'intégration dans le projet des trois arbres remarquables litigieux ainsi que d'un frêne; que le permis d'urbanisme attaqué a pour objet de permettre l'abattage du tilleul et des deux érables

qui, selon son auteur, rendent impossible la réalisation du projet qu'autorise le permis unique;

Considérant que le permis d'urbanisme attaqué procède à la modification d'une condition particulière d'un permis unique;

Considérant que la procédure qui est applicable aux projets mixtes associe les administrations de l'urbanisme et de l'environnement à la prise d'une décision unique; qu'une condition particulière établie explicitement dans un permis unique et conçue comme un élément de l'appréciation intégrée des mérites d'un projet ne peut être modifiée sans le recours à cette procédure organisée au chapitre XI du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement (articles 81 à 97);

Considérant que la motivation de l'acte attaqué révèle que son auteur juge que la réalisation du projet autorisé par le permis unique du 5 mars 2009 est compromise par la condition particulière contenue dans ce même permis unique; que les motifs de l'acte attaqué remettent ainsi en question la validité du permis unique en ce qu'il autorise la création du parking à cette condition; que la révision de cette condition implique donc un nouvel examen du projet mixte lui-même et une décision de l'autorité compétente autorisant ou refusant le permis unique au terme d'une procédure faisant entrer la disparition de trois arbres remarquables dans l'évaluation intégrée des mérites de ce projet;

Considérant que, s'agissant d'un projet mixte porté par une personne morale de droit public visée à l'article 127 du CWATUP, le décret du 11 mars 1999, précité, attribue la compétence "exclusivement" au fonctionnaire délégué et au fonctionnaire technique intervenant conjointement (art. 81, in fine); que l'autorisation contenue dans le permis attaqué est délivrée par le seul fonctionnaire délégué; que le moyen est fondé en ce qu'il est pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui ne peuvent conduire à une annulation aux effets plus étendus;

Considérant qu'il ressort des débats succincts que le Conseil d'Etat peut partager les conclusions du rapport et trancher définitivement l'affaire; qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande d'intervention introduite par la ville de Herve est rejetée.

Article 2.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 14 juillet 2009 par le fonctionnaire délégué à la ville de Herve en vue de procéder à l'abattage de trois arbres remarquables implantés à Herve, place Marie-Thérèse, sur une parcelle cadastrée section A, n° 763h.

Article 3.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 650 euros, sont mis à la charge de la partie adverse à concurrence de 525 euros et à la charge de la partie requérante en intervention à concurrence de 125 euros.

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

M. PAQUES,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M. QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé

Le Président f.f.,

Fr. QUINTIN.

M. PAQUES.