CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 205.414 du 17 juin 2010

A. 175.343/XIII-4244

En cause : 1. **MIKOLAJCZAK** Yves,

2. **DUPRET** Christine,

ayant tous deux élu domicile chez
Mes André TOSSENS et
Véronique LEBACQ, avocats,
avenue Winston Churchill 237
1180 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement.

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 juillet 2006 par Yves MIKOLAJCZAK et Christine DUPRET qui demandent l'annulation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 29 mai 2006 rejetant la demande de permis d'urbanisme ayant pour objet la régularisation d'une construction d'une habitation et de son extension sur un bien sis rue du Centry, n° 55 à Grez-Doiceau, cadastré section G, n° 386w et;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. DEBROUX, 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, la demande de poursuite de la procédure et le dernier mémoire des parties requérantes;

Vu l'ordonnance du 6 mai 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 3 juin 2010 à 9.30 heures;

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

Entendu, en leurs observations, le premier requérant et Me Véronique LEBACQ, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, et Me Bénédicte HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. DEBROUX, 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 refus de permis attaqué est la réponse à la dernière demande de permis de régularisation introduite par les requérants à la suite du non respect d'un permis d'urbanisme délivré le 12 novembre 1990.

2. Un premier refus daté du 30 juin 1999 a fait l'objet d'un recours inscrit au rôle sous le numéro A. 86.354/XIII-1322 et rejeté par l'arrêt n° 133.330 du 29 juin 2004 qui résume les faits antérieurs à ce premier refus comme suit :

" Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :
1. Le 12 novembre 1990, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Grez-Doiceau délivre à Yves MIKOLAJCZAK un permis de bâtir une villa et une piscine sur un bien sis à Grez-Doiceau, rue du Centry, 55, cadastré 1ère division, section G, n° 397s.
2. Le 21 octobre 1998, Yves MIKOLAJCZAK sollicite un permis d'urbanisme tendant à régulariser la modification de l'implantation de l'habitation et son extension. Selon les plans annexés à la demande, celle-ci porte aussi sur la régularisation de la transformation d'un car-port autorisé par le permis de 1990 en garage, ainsi que sur la construction d'un nouveau car-port.
3. Le 16 décembre 1998, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Grez-Doiceau émet un avis favorable à la double condition que le requérant procède à certains travaux de peinture dans un délai déterminé et qu'il sollicite une demande d'aménagement de son jardin lorsque le permis de régularisation aura été délivré.
4. Le 26 janvier 1999, le fonctionnaire délégué donne un avis défavorable motivé comme suit :
« • Vu la situation du bien pour partie en zone d'habitat et pour partie en zone agricole d'intérêt paysager;
• Considérant que la demande porte sur la régularisation d'une habitation et de ses annexes construites non conformément au permis délivré le 12/11/1990 (...);

- Considérant que durant cette procédure, le demandeur a introduit une demande de modification d'implantation de l'habitation que le collège échevinal a refusée le 05/06/1990;
- Considérant que les prescriptions du permis précité (...) n'ont été respectées ni pour l'implantation ni pour le volume ni pour les matériaux».

5. Le 2 février 1999, le collège refuse en conséquence le permis d'urbanisme sollicité.
6. Le 8 mars 1999, Yves MIKOLAJCZAK introduit un recours contre cette décision devant le Gouvernement. Une audition est organisée le 15 avril 1999.
7. Le 15 avril 1999, la commission d'avis sur les recours donne l'avis suivant :

« La Commission remet un avis favorable sur l'implantation telle que réalisée; par contre, la Commission impose, compte tenu du contexte bâti existant et autorisé lequel présente de nombreuses constructions en arrière-zone :
1) la suppression du brisis de toiture par le prolongement de la pente existante,
2) une modification des annexes conformément aux plans initiaux».

8. Le 17 mai 1999, le requérant transmet à la direction générale de l'aménagement du territoire un projet de modification de la toiture de son habitation.
9. Le 31 mai 1999, le requérant adresse une lettre de rappel conformément à l'article 121 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP). Cette lettre est reçue le 1er juin 1999.
10. Le 8 juin 1999, le requérant adresse un courrier d'informations relatives à son recours au cabinet du Ministre de l'Aménagement du territoire.
11. Le 30 juin 1999, le Ministre de l'Aménagement du territoire, de l'Equipement et des Transports rejette le recours du requérant. Il s'agit de l'acte attaqué. Cet arrêté, qui est notifié au requérant par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception le 1er juillet 1999, est motivé comme suit :

« Considérant que le bien visé est repris pour partie en zone d'habitat et pour partie en zone agricole couverte par un périmètre d'intérêt paysager au plan de secteur de WAVRE-JODOIGNE-PERWEZ approuvé par Arrêté royal le 28 mars 1979;
Considérant que la demande tend à régulariser une habitation non conforme au permis de bâtir délivré le 12 novembre 1990, un garage et un car-port;
Considérant que l'habitation empiète largement sur la zone agricole couverte par un périmètre d'intérêt paysager; que sa volumétrie, telle que réalisée, n'est pas acceptable (brisis de toiture);
Considérant que les plans sont tout à fait indigents en ce qui concerne le garage et le car-port; qu'il est donc impossible de juger de l'intégration de ceux-ci dans l'environnement" (CE nº 133.330 du 29 juin 2004)»".

3. Le 27 mars 2001, la commune de Grez-Doiceau refuse, une deuxième fois, la régularisation de la construction et de l'extension de l'habitation des requérants. Le requérant introduit un recours auprès du Ministre de la Région wallonne le 26 avril 2001. Le 31 octobre 2001, le Ministre annule la décision du 27 mars 2001 et délivre le permis demandé. Le 26 septembre 2003, le requérant demande la prorogation du délai de mise en oeuvre du permis du 31 octobre 2001. Le 16 octobre 2003, le fonctionnaire délégué informe le requérant que le permis du 31 octobre 2001, qui lui a été notifié le 6 novembre 2001, l'a été au-delà de 30 jours à dater de la réception par le Ministre, le 5 septembre 2001, de la lettre de rappel du requérant, et qu'il ne peut dès lors sortir ses effets. Le 26 novembre 2003, le requérant s'adresse au fonctionnaire délégué pour lui communiquer la lettre de 1er octobre 2001 par laquelle il retirait son rappel. Le 12 décembre 2003, le fonctionnaire délégué indique au requérant qu'il maintient son point de vue.

4. Le 4 mai 2005, la commune de Grez-Doiceau délivre un récépissé de dépôt d'un dossier de demande de permis d'urbanisme. La demande porte sur la régularisation d'un permis de bâtir d'une habitation et de l'emplacement de la piscine et sur l'extension de l'habitation. La commune accuse réception de la demande le 16 juin 2005. Elle indique que le projet prévoit une dérogation à la zone agricole d'intérêt paysager. Le 27 juin 2005, le dossier est envoyé au fonctionnaire délégué. Le 28 juin 2005, le collège des bourgmestre et échevins de Grez-Doiceau décide de soumettre la demande à une enquête publique et de demander l'avis de la commission consultative communale d'aménagement du territoire (C.C.A.T.) et du Ministère de l'Agriculture. L'enquête publique se déroule du 30 juin au 14 juillet 2005. Une réclamation émanant de l'A.S.B.L. GREZ-DOICEAU, URBANISME ET ENVIRONNEMENT est déposée le 14 juillet 2005. Elle soutient l'inapplicabilité de l'article 111 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP). Le 30 août 2005, la Direction générale de l'Agriculture émet un avis défavorable. Le 20 septembre 2005, le collège décide de proposer de déroger à la zone agricole d'intérêt paysager. Par une lettre datée du 4 octobre 2005, postée le 6 octobre 2005, le collège envoie la demande de dérogation au fonctionnaire délégué. Le lundi 14 novembre 2005, le fonctionnaire délégué sous la signature de Claire DELANDMETER laquelle sera désignée comme fonctionnaire délégué au 14 novembre 2005 par un arrêté ministériel du 28 novembre 2005, émet un avis défavorable. Cet avis est envoyé le même jour et reçu par la commune le 15 novembre 2005. Le 22 novembre 2005, le collège refuse le permis demandé sur la base de l'avis défavorable du fonctionnaire délégué. Cette décision est notifiée aux requérants par une lettre du 1er décembre 2005 postée le 2 décembre 2005. Elle est aussi communiquée au fonctionnaire délégué, à l'architecte des requérants et à l'A.S.B.L. réclamante. Le 28 décembre 2005, le requérant introduit un recours auprès du Ministre de la Région wallonne. Le 27 février 2006, la Région wallonne accuse réception du recours et le transmet à la commune et au fonctionnaire délégué en fixant la date de l'audience au 23 mars 2006. Le 23 mars 2006, la Commission d'avis sur les recours constate que le délai pour donner son avis est écoulé, le déplore, indique qu'elle veut rester cohérente avec ses avis antérieurs favorables et constate que, conformément à l'article 120 du CWATUP, son avis est réputé favorable à l'auteur du recours. Le 14 avril 2006, l'administration propose au Ministre de refuser le permis.

5. Le 29 mai 2006, le permis est refusé. Il s'agit de l'acte attaqué. Cet arrêté, qui est notifié aux requérants par une lettre du 1er juin 2006 dont il a été accusé réception le 7 juin 2006, est motivé comme suit :

" Considérant que le demandeur n'est pas agriculteur; qu'il ne s'agit pas de constructions indispensables à une exploitation agricole; que la demande n'est dès lors pas conforme à la destination générale de la zone;
Considérant que l'avis du fonctionnaire délégué est tout à fait pertinent; que la demande pour la régularisation et l'extension de l'habitation ainsi que pour la régularisation de la piscine doit être refusée car, dans le cas présent, aucune base légale n'est offerte par le Code pour déroger à la destination de la zone agricole;
Considérant de surcroît que, d'un point de vue architectural, l'habitation et son extension envisagée vers l'avant forment un ensemble compliqué, peu cohérent dont la hiérarchie des volumes est absente; que le projet est incompatible avec le cadre bâti et non bâti environnant;
Considérant, au vu de ce qui précède, qu'il y a lieu de refuser le permis d'urbanisme";

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation des articles 107 et 116, § 5 alinéa 2 du CWATUP, et dénoncent l'incompétence de l'auteur de l'acte et un excès de pouvoir; qu'ils exposent que l'avis du fonctionnaire délégué sollicité le 4 octobre 2005 a été émis le 14 novembre 2005 soit après 42 jours et donc au-delà du délai visé à l'article 116, § 5 alinéa 2 du CWATUP qui prévoit que, passé le délai de 35 jours, "la décision (sur la demande de dérogation) ou l'avis est réputé favorable"; qu'ils en déduisent que le collège des bourgmestre et échevins devait considérer l'avis du fonctionnaire délégué favorable et ne pouvait justifier son refus par un avis défavorable; qu'ils relèvent également que l'avis est signé par Claire DELANDMETER qui n'aurait jamais eu la qualité de fonctionnaire délégué;

Considérant que, par ce moyen, les requérants critiquent la décision communale intervenue alors que la décision attaquée s'y est substituée; que, sous le couvert d'une critique présentée comme concernant une question de compétence, c'est en réalité la motivation de l'acte adopté en premier ressort au niveau communal qui est remise en cause, les requérants prétendant que le collège devait tenir l'avis du fonctionnaire délégué comme favorable et ne pouvait justifier son refus par un avis défavorable;

Considérant que la décision attaquée, à savoir l'arrêté du Ministre statuant sur recours, ne se borne pas à reprendre la décision du fonctionnaire délégué; que le Ministre compétent a apprécié personnellement la situation et a pris la décision querellée comme le montre l'extrait reproduit dans l'exposé des faits; que, par ailleurs, l'octroi d'une dérogation, à supposer que ce soit le cas en l'espèce, n'empêche pas un refus de permis; qu'en motivant l'acte attaqué comme il l'a fait, le Ministre n'a fait que se conformer strictement à l'enseignement de l'arrêt n° 133.330 du 29 juin 2004 rédigé comme suit :

" Considérant, sur les deux moyens réunis, que la partie adverse a refusé le permis de régularisation concernant l'habitation au double motif que celle-ci empiète

largement sur la zone agricole couverte par un périmètre d'intérêt paysager et que sa volumétrie n'est pas acceptable; que le premier de ces motifs suffit à lui seul à justifier le refus de régularisation; qu'en effet, en vertu de l'article 35 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), la zone agricole ne peut d'une manière générale comporter que les constructions indispensables à l'exploitation agricole et le logement des exploitants agricoles; que la demande de régularisation d'une habitation privée n'entre dans aucune des hypothèses où il est possible de déroger au plan de secteur"; (CE n° 133.330 du 29 juin 2004);

Considérant, sur les griefs formulés par les requérants quant à la personnalité et la désignation du fonctionnaire délégué et quant à sa décision, qu'il faut relever, d'une part, en ce qui concerne le délai imparti au fonctionnaire délégué, que si la proposition de dérogation est datée du 4 octobre 2005, elle n'a été postée que le 6 octobre et n'a donc pu être reçue au plus tôt que le 7 octobre 2005; qu'en vertu des articles 9 et 10 du CWATUP, le délai de 35 jours prenant cours le lendemain expire le samedi 12 novembre 2005 si bien qu'il est prolongé jusqu'au lundi 14 novembre 2005, date à laquelle le fonctionnaire délégué prend sa décision et l'envoie; que, d'autre part, en ce qui concerne Claire DELANDMETER, il faut constater que celle-ci, attachée, entre dans les grades visés à l'article 272 du CWATUP et que, dans la mesure où elle n'avait pas, au moment où elle a donné cet avis, fait l'objet d'un arrêté de délégation en bonne et due forme, le principe de la continuité des services publics implique qu'en l'absence d'un fonctionnaire déterminé, un autre agent - habituellement un subordonné immédiat du fonctionnaire absent - en exerce les compétences; que l'arrêté ministériel du 28 novembre 2005, qui a désigné Claire DELANDMETER comme fonctionnaire délégué à partir du 14 novembre 2005, n'a fait que régulariser en la forme, a posteriori, une situation juridique qui s'imposait en raison des règles de droit commun; que le premier moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un deuxième moyen de la violation des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'ils reprochent à la partie adverse une erreur, l'insuffisance et la contrariété dans les motifs et une erreur manifeste d'appréciation; qu'à l'appui du moyen, ils relèvent une contradiction entre la décision du 22 novembre 2005 par laquelle le collège des bourgmestre et échevins a refusé aux requérants le permis d'urbanisme (ensemble peu cohérent et projet incompatible avec le cadre bâti) et celle du 31 octobre 2001 (traitement architectural cohérent et absence de mise en péril de la destination générale de la zone ou son caractère architectural); que, selon eux, la partie adverse n'a pas motivé son revirement d'attitude; qu'ils affirment que la décision du 31 octobre 2001, bien que dépourvue d'effet parce que notifiée tardivement, a néanmoins été prise régulièrement par l'autorité compétente;

Considérant que la partie adverse répond qu'on ne peut faire valoir un revirement lorsque le premier acte auquel on se réfère est entaché d'illégalité, que toute la procédure d'instruction montre la parfaite incompatibilité du projet avec le caractère agricole de la zone et que le motif relatif à l'admissibilité du projet d'un point de vue architectural retenu par l'arrêté du 31 octobre 2001 est considéré par l'acte attaqué comme surabondant et ne peut justifier à lui seul son adoption;

Considérant qu'en leur mémoire en réplique et dans leur dernier mémoire, les requérants font valoir que la décision du 31 octobre 2001 n'a été privée de ses effets qu'en raison de sa notification tardive; qu'ils répètent que cette décision est fondée sur plusieurs motifs qui ne peuvent être qualifiés de surabondants et en citent des passages, ainsi que les avis et décisions qui l'ont précédé, la proposition de dérogation du collège des bourgmestre et échevins et l'avis de la Commission d'avis sur les recours; qu'ils se réfèrent à une vue aérienne de leur habitation et critiquent l'avis du fonctionnaire délégué auquel l'acte attaqué se réfère au motif qu'il situe le bâtiment à régulariser en grande partie en zone agricole alors qu'à peine 30 % de la construction se situe dans cette zone; qu'ils indiquent que c'est le souci d'aligner leur habitation sur celles existantes qui les a poussés à l'implanter en infraction avec le premier permis; qu'ils reproduisent les deux passages des décisions de 2001 et de 2005 relatifs à l'intégration du bâtiment et estiment qu'outre l'absence de motivation du revirement qu'ils dénoncent, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation;

Considérant qu'il apparaît de la lecture de l'acte attaqué que les considérations émises à propos de la compatibilité du projet sont clairement surabondantes par rapport à la méconnaissance de la zone agricole; qu'il est en effet, sur ce point, rédigé comme suit :

" Considérant de surcroît que d'un point de vue architectural, l'habitation et son extension envisagée vers l'avant forment un ensemble compliqué, peu cohérent dont la hiérarchie des volumes est absente; que le projet est incompatible avec le cadre bâti et non bâti environnant;
Considérant, au vu de ce qui précède, qu'il y a lieu de refuser le permis d'urbanisme";

Considérant, en outre, que l'arrêt du Conseil d'Etat n° 133.330 du 29 juin 2004, précité, indiquait déjà ce qui suit :

" Considérant que le requérant est sans intérêt à critiquer les autres motifs de l'acte, et notamment le second motif ayant trait à la volumétrie; qu'en effet, à supposer même que ce motif soit affecté d'une illégalité qui devrait entraîner l'annulation de l'arrêté attaqué, la partie adverse ne pourrait à nouveau que refuser le permis de régularisation en raison de l'empiétement sur la zone agricole d'intérêt paysager";

Considérant que le deuxième moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un troisième moyen de la violation des articles 110 à 114 du CWATUP et de l'absence de motifs légalement admissibles; qu'ils reprochent à la partie adverse d'avoir indiqué qu'aucune base légale ne permet de déroger au plan de secteur alors que la section 2 du chapitre II du titre V du livre I^{er} du CWATUP traite des dérogations au plan de secteur;

Considérant que l'acte attaqué n'affirme pas, sans nuance, comme le présentent les requérants, qu'il n'existe aucune base légale pour déroger au plan de secteur mais indique que ¨dans le cas présent, aucune base légale n'est offerte par le Code pour déroger à la destination de la zone agricole..."; que les requérants ne démontrent pas que, dans le cas d'espèce, la régularisation demandée pouvait entrer dans une des hypothèses, à interpréter restrictivement, visées par les dispositions qu'ils citent; que le troisième moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un quatrième moyen de la violation des principes de bonne administration et de légitime confiance, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; qu'ils font état de la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat relative aux attentes légitimes suscitées par les pouvoirs publics chez l'administré; qu'ils se fondent sur le permis du 31 octobre 2001 et font référence à la lettre du 8 janvier 2002 du collège des bourgmestre et échevins de Grez-Doiceau pour affirmer que le permis leur a été accordé et que cette décision a été communiquée au fonctionnaire délégué lequel n'a pas introduit de recours; qu'ils relèvent que ce n'est que deux ans plus tard que le fonctionnaire délégué les a informés que le retrait de la lettre de rappel ne pouvait être pris en compte et que l'arrêté du 31 octobre 2001 était dépourvu de tout caractère exécutoire; qu'ils affirment que ces éléments leur ont fait croire que leur demande de permis avait été accueillie et soutiennent que l'invitation par le fonctionnaire délégué à déposer une nouvelle demande de permis les a convaincus que cette demande allait être accueillie, à défaut de l'avoir été;

Considérant que, dans la présente procédure, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de se prononcer sur la légalité de la position adoptée par le fonctionnaire délégué quant au retrait de la lettre de rappel, ni sur le caractère tardif de l'arrêté du 31 octobre 2001 ni sur les conséquences qu'il en tire au point de vue de l'infraction commise par les requérants;

Considérant que la lettre du 8 janvier 2002 de la commune de Grez-Doiceau ne contient pas de décision d'accorder le permis sollicité contre laquelle le fonctionnaire délégué aurait pu introduire un recours;

Considérant qu'une violation éventuelle du principe allégué ne pourrait avoir d'effet utile au plan administratif et conduire à la délivrance d'une autorisation contraire à la réglementation applicable;

Considérant qu'il ne ressort pas des termes des lettres adressées par le fonctionnaire délégué aux demandeurs de permis que celui-ci leur aurait promis que le permis de régularisation allait leur être accordé de façon automatique ou qu'il leur aurait fourni une assurance précise susceptible de faire naître, dans leur chef, des espérances suffisamment fondées et légitimes; qu'au contraire, la lecture de l'arrêt n° 133.330 du 29 juin 2004 dont deux extraits sont reproduits ci-dessus devait inciter les requérants à envisager que l'introduction de la demande de permis d'urbanisme qui a conduit au refus attaqué pouvait avoir cette issue; que le quatrième moyen n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge des parties requérantes, à concurrence de 175 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIIIe chambre, le dix-sept juin deux mille dix par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
Mme	GUFFENS,	conseiller d'Etat,
M.	DAOUT,	conseiller d'Etat,
M.	QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Fr. QUINTIN. M. HANOTIAU.