

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 217.156 du 11 janvier 2012

A. 201.050/XIII-5937

En cause : 1. **FASTRE** Henri,
 2. **FASTRE** Carole,
 ayant tous deux élu domicile chez
 Mes Luc MISSON et
 Aurélie KETTELS, avocats,
 rue de Pitteurs 41
 4020 Liège,

 contre :

 la Région wallonne,
 représentée par son Gouvernement,
 ayant élu domicile chez
 Mes Pierre LAMBERT et
 Bénédicte HENDRICKX, avocats,
 rue de Nieuwenhove 14A
 1180 Bruxelles.

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

Vu la requête unique introduite le 11 juillet 2011 par Henri FASTRE et Carole FASTRE en tant qu'ils demandent la suspension de l'exécution de la décision du Ministre des Travaux publics de la Région wallonne du 6 mai 2011 déclarant recevables mais non fondés les recours dirigés contre la délibération du conseil communal d'Oupeye du 23 février 2011 marquant accord conditionnel sur la demande d'ouverture et de modification des voiries communales à Hermalle-sous-Argenteau, introduite par la Direction générale opérationnelle de la mobilité et des voies hydraulique du Service public de Wallonie;

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

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

Vu l'ordonnance du 4 novembre 2011 fixant l'affaire à l'audience du 9 décembre 2011 à 10 heures;

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

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Aurélie KETTELS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Gautier MELCHIOR, loco Mes P. LAMBERT et B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. NEURAY, 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 décision attaquée est motivée notamment comme suit :

" [...]

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 juillet 2009 fixant la répartition des compétences entre les Ministres et réglant la signature des actes du Gouvernement, notamment les articles 9 et 11, alinéa 2;

Considérant que dans le cadre de la réalisation d'une plate-forme multimodale dite «Trilogiport» à Oupeye (Hermalle - sous - Argenteau), en rive droite du canal Albert, et de ses accès routiers et ferroviaires, le Service Public de Wallonie (SPW) - Direction générale opérationnelle de la mobilité et des voies hydrauliques (DGO2) - rue Forgeur, 2 à 4000 - Liège a introduit une demande d'ouverture et de modification des voiries communales impliquant, sur le territoire de la commune de Oupeye, la création et l'aménagement des voiries communales suivantes :

[...]

Considérant que, par délibération du 23 février 2011, le Conseil communal de Oupeye a marqué un accord conditionnel sur la demande d'ouverture et de modification des voiries communales;

Considérant que Madame A. FROIDMONT, rue Basse Hermalle, 1 à 4681 - Oupeye a introduit, en date du 09 mars 2011, un recours contre la délibération du Conseil communal de Oupeye;

Considérant que Monsieur H. FASTRE, rue Marchand, 48 à 4684 - Haccourt, Madame C. FASTRE, rue Michel, 113 à 4684 - Haccourt, Monsieur H. GERARD, rue des 7 Bonniers, 80, à 4684 - Haccourt, représentés par Me L. MISSON et Me A. KETTELS, Avocats, ont introduit, en date du 28 mars 2011, un recours contre la délibération du Conseil communal de Oupeye;

Considérant que le Service Public de Wallonie (SPW) - Direction générale opérationnelle de la mobilité et des voies hydrauliques (DGO2), a introduit, en date du 16 août 2010, une demande de permis d'urbanisme ayant pour objet la réalisation d'une plate-forme multimodale dite «Trilogiport» à Oupeye (Hermalle - sous - Argenteau), en rive droite du canal Albert, et de ses accès routiers et ferroviaires;

Considérant que ce projet implique une modification de l'espace destiné au passage du public sur le territoire de la commune de Oupeye, moyennant l'aménagement de voiries communales, en particulier, en ce qui concerne le recours introduit par Madame FROIDMONT, le déplacement, d'une part, d'une portion du tracé de la rue Delwaide vers l'Est sur 500 mètres environ pour passer sous la voirie de jonction au nouveau pont au-dessus de la Meuse et la réalisation, d'autre part, d'une nouvelle voirie depuis la rue Delwaide vers le rond-point d'accès à la plate-forme, parallèlement à la rampe d'accès au nouveau pont au-dessus de la Meuse;

Considérant, en conséquence, que, conformément à l'article 129 bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie, la création et l'aménagement de voiries communales sur le territoire de la commune de Oupeye requiert l'accord préalable du Conseil communal de Oupeye sur l'ouverture et la modification des seules voiries communales, au sens de l'article 129 bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er} précité;

Considérant, qu'en date du 09 septembre 2010, le Collège communal d'Oupeye a été saisi de la demande d'ouverture, de modification ou de suppression de voiries communales par le fonctionnaire délégué aux fins, d'une part, de procéder à son instruction, en application de l'article 129 bis précité et, d'autre part, d'organiser une enquête publique conjointe pour la demande de permis d'urbanisme et la demande relative à la voirie communale, conformément à l'article 129 quater précité;

[...]

Considérant que, par délibération du 23 février 2011, le Conseil communal de Oupeye a marqué un accord conditionnel sur la demande d'ouverture et de modification de voiries communales;

Considérant que Madame A. FROIDMONT, tiers intéressé, rue Basse Hermalle, 1 à 4681 - Oupeye, a introduit le 09 mars 2011, réceptionné le 10 mars 2011, un recours contre la condition suivante de l'accord conditionnel sur la demande d'ouverture et de modification de voiries communales, donné en date du 23 février 2011, par le conseil communal de Oupeye : «la rue Delwaide sera reliée au pont Nord via un rond-point»;

Considérant que la condition imposée par le conseil communal de Oupeye implique précisément le déplacement, d'une part, d'une portion du tracé de la rue Delwaide vers l'Est sur 500 mètres environ pour passer sous la voirie de jonction au nouveau pont au-dessus de la Meuse en réalisation, d'autre part, d'une nouvelle voirie depuis la rue Delwaide vers le rond-point d'accès à la plate-forme, parallèlement à la rampe d'accès au nouveau pont au-dessus de la Meuse;

Considérant que tel est l'objet du recours de Madame A. FROIDMONT;

Considérant que ce recours est recevable;

[...]

Considérant que Monsieur H. FASTRE, rue Marchand, 48 à 4684 - Haccourt, de [sic] Madame C. FASTRE, rue Michel, 113 à 4684 - Haccourt et de [sic] Monsieur H. GERARD, rue des Bonniers 80, à 4684 - Haccourt, tiers intéressés représentés

par Me L. MISSON et Me A. KETTELS, Avocats, ont introduit, en date du 28 mars 2011, réceptionné le 01 avril 2011, un recours contre la délibération du Conseil communal de Oupeye du 23 février 2011;

Considérant que ces recours sont recevables;

[...]

En ce qui concerne les arguments de droit invoqués dans les recours de Monsieur H. FASTRE, de Madame C. FASTRE et de Monsieur H. GERARD.

[...]

Considérant, d'autre part, que l'argument selon lequel le Ministre chargé de l'instruction des présents recours est également Ministre de tutelle du Service Public de Wallonie (SPW) - Direction générale opérationnelle de la mobilité et des voies hydrauliques (DGO2) ne peut être retenu; qu'en effet, l'article 452/18, du Code wallon de l'aménagement du territoire, du logement, du patrimoine et de l'énergie investit le Ministre ayant les Travaux publics dans ses attributions de la compétence exclusive de statuer sur les recours visés à l'article 129 bis du même Code; qu'en statuant sur ces questions, ledit Ministre ne fait donc qu'exercer les compétences que le Gouvernement lui a confiées et l'on ne saurait y voir un quelconque manque d'impartialité; qu'au surplus, la nature spécifique de l'administration active, telle qu'elle résulte de cette organisation des compétences s'oppose à l'argument des requérants dès lors que le législateur a expressément prévu l'inclusion de la procédure prévue à l'article 129 bis dans le cours de la procédure de délivrance du permis d'urbanisme";

Considérant que la partie adverse soulève une fin de non-recevoir, tenant à l'objet du recours, en se référant à la solution retenue dans l'arrêt DUPONT, n° 177.700 du 7 décembre 2007 qui a considéré que "[la délibération du conseil communal] est relative à l'aménagement de la voirie préalablement nécessitée par l'octroi d'un permis d'urbanisme au sens des articles 128 et 129 du CWATUP", et "que, dès lors, si cette délibération est bien susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation et en suspension de son exécution, ce ne peut être de manière autonome mais bien comme complément de semblable recours à l'encontre du permis d'urbanisme, puisque c'est celui-ci qui met en oeuvre la délibération du conseil communal";

Considérant que, dans cette affaire, la requête était dirigée simultanément contre l'accord de la commune sur les voiries et contre le permis d'urbanisme consécutif; qu'il était soutenu que le recours était tardif en ce qu'il était dirigé contre le premier acte; que, dans ce contexte différent, l'arrêt cité ne permet pas de conclure que le recours serait prématuré, du moins au stade actuel de la procédure;

Considérant que la recevabilité d'un recours contre une décision préparatoire doit être admise pour autant que cet acte emporte des effets définitifs, c'est-à-dire qu'il ait pour effet de commander partiellement la solution définitive, et qu'il cause directement grief et lèse de manière définitive le requérant;

Considérant que les décisions prises en application des articles 128 et suivants du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie (CWATUPE) fixent le nouveau tracé des voiries communales et s'imposent, sur ce point, aux autorités compétentes pour statuer sur les demandes d'autorisation urbanistiques consécutives; que l'acte attaqué n'est dès lors pas une décision purement préparatoire, mais une décision interlocutoire, en ce sens qu'elle modifie l'ordonnancement juridique sur une question particulière sans pour autant constituer l'aboutissement d'une procédure administrative complexe;

Considérant qu'il convient encore de vérifier si, à l'égard des requérants, l'acte attaqué leur fait directement grief, sachant que la décision sur les voiries communales ne sera mise en œuvre que lors de la délivrance du permis d'urbanisme;

Considérant que, depuis la modification des articles 128 et suivants du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP) par le décret du 30 avril 2009, un recours est ouvert aux tiers intéressés auprès du Gouvernement wallon contre les délibérations du conseil communal sur les questions de voiries; qu'en ouvrant ce recours à des tiers, le législateur a reconnu que de telles délibérations pouvaient faire grief à ceux-ci et, en conséquence, l'importance de pouvoir faire valoir leurs objections auprès de l'autorité sur recours;

Considérant qu'en l'espèce, les requérants reprochent en substance dans leur premier moyen à l'autorité sur recours d'être à la fois juge et partie, étant le ministre de tutelle de l'administration régionale qui sollicite le permis d'urbanisme; qu'en d'autres termes, ils font grief au ministre de n'avoir pas examiné objectivement leur recours; que, si un tel moyen devait s'avérer fondé, il y aurait lieu de conclure que l'acte attaqué leur a causé directement grief en les privant d'un examen objectif de leurs réclamations par l'autorité sur recours; que l'exception d'irrecevabilité est par conséquent liée au premier moyen;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation des articles 6 et 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (C.E.D.H.), lus seuls ou en combinaison avec l'article 14 de la même convention, de l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des articles 10, 11 et 159 [sic] de la Constitution, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des principes généraux de bonne administration et notamment des droits de la défense, et de l'exigence d'indépendance et d'impartialité; qu'ils reprochent à l'auteur de l'acte attaqué, d'être également le ministre de tutelle de la direction générale qui est à l'origine du projet litigieux; qu'ils relèvent que ce grief, déjà formé à l'appui du recours intermédiaire, a été rejeté au seul motif que l'article 452/18 du CWATUPE contient

délégation de pouvoir au Ministre des Travaux publics; qu'ils estiment que ce motif ne peut suffire à écarter le reproche de partialité in casu et que cette disposition réglementaire devrait être écartée sur la base de l'article 159 de la Constitution, parce qu'elle entre en conflit avec les normes, de position hiérarchique supérieure, qui fondent le moyen; qu'ils soutiennent que devrait alors s'appliquer l'article 129bis, § 2, 3°, du même code, qui désigne le Gouvernement wallon; qu'ils ajoutent que le principe d'égalité est également méconnu, en combinaison avec l'article 13 de la C.E.D.H., en ce qu'en l'espèce, les riverains sont privés d'accès à un recours effectif; qu'ils se réfèrent aussi à l'arrêt EBENS et HANSSENS, n° 167.303 du 30 janvier 2007, où il fut jugé que le principe général d'impartialité s'applique à tous les organes de l'administration active, même lorsqu'il ne s'agit que d'un simple avis ou d'une proposition de décision;

Considérant que la partie adverse répond qu'outre que l'intervention du Ministre des Travaux publics est spécialement prévue par un texte, comme il a été dit dans les motifs de l'acte attaqué, il fut jugé, dans une affaire proche du cas d'espèce, que l'attribution du recours à l'autorité la mieux informée ne méconnaît pas le principe d'impartialité;

Considérant que les garanties inscrites à l'article 6 de la C.E.D.H. et à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne s'imposent pas comme telles aux procédures administratives non contentieuses; que l'article 13 de la convention précitée garantit le recours effectif devant une juridiction et non devant l'administration active en sorte que, vu sous ces angles, le moyen manque en droit;

Considérant que, toutefois, même en dehors des hypothèses où ces dispositions de droit international trouvent à s'appliquer, certaines des garanties prévues s'imposent comme principes généraux du droit; qu'il en va notamment ainsi de la règle d'impartialité qui, comme l'indiquent les requérants, s'applique à tous les organes de l'administration active, y compris les instances d'avis ou les fonctionnaires qui ont préparé les décisions;

Considérant qu'en l'espèce, il est plus que douteux que le ministre qui a autorité hiérarchique sur la Direction générale opérationnelle de la mobilité et des voies hydrauliques puisse sérieusement contrecarrer une demande formulée par sa propre administration et sur laquelle on peut raisonnablement supposer, compte tenu de l'ampleur du projet litigieux, qu'il aura marqué son accord au préalable;

Considérant que, certes, le principe en cause ne peut se concevoir de la même manière devant le juge ou devant l'administration active, pour des raisons

inhérentes à la structure ou au fonctionnement de celle-ci, et qui peuvent justifier une application plus nuancée; qu'il reste que l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles pose le principe de la collégialité des délibérations des gouvernements des entités fédérées, "sans préjudice" des délégations qu'ils accordent, règle reprise, en l'occurrence, à l'article 129bis, § 2, 3^o, du CWATUPE; qu'au vu des circonstances particulières du cas litigieux, le principe d'impartialité imposait à l'autorité de tutelle de revenir à la règle de principe de collégialité des décisions et en conséquence de ne pas statuer via la délégation au Ministre des Travaux publics prévue à l'article 452/18 du CWATUPE;

Considérant, enfin, que l'acte attaqué est dépourvu de motivation adéquate sur la question litigieuse, son auteur se bornant à renvoyer à l'article 452/18 du CWATUPE alors que les requérants avaient formulé un grief précis à l'appui de leur recours; que le moyen est sérieux;

Considérant que, partant, l'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie;

Considérant qu'au titre de risque de préjudice grave difficilement réparable, les requérants admettent que l'acte attaqué n'aura pas effet immédiat tant que les travaux envisagés n'auront pas fait l'objet d'un permis d'urbanisme; qu'ils soutiennent cependant que le tracé des voiries nouvelles ne pourra plus être remis en cause; qu'ils affirment que, par conséquent, le préjudice associé à leur utilisation serait "directement lié" et que sa gravité tiendra à la circulation intense de poids lourds dans une vallée mosane où le niveau de pollution atmosphérique est déjà anormalement élevé; qu'ils ajoutent que cet état de choses aura une influence très négative sur la valeur des biens immobiliers qu'ils possèdent, portant ainsi atteinte à l'article 1^{er} du premier protocole de la C.E.D.H.; qu'ils renvoient à l'extrait suivant de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme ATHANASSIOU c/ Grèce, du 9 février 2006 :

" La Cour note que, dans le cas d'espèce, il n'y a pas eu expropriation des parties des terrains dont les requérants allèguent la dépréciation. Il est cependant clair que la construction d'un pont ferroviaire ainsi que la pose de rails à proximité des habitations des requérants, apportent une limitation à la libre disposition de leur droit d'usage, limitation qui constitue une ingérence dans la jouissance des droits que les requérants tirent de leur qualité de propriétaire. [...]";

que, selon eux, la violation d'un droit fondamental constitue nécessairement un risque de préjudice grave et difficilement réparable;

Considérant que l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État prévoit des conditions distinctes et cumulatives, d'une part, l'existence

d'un moyen sérieux, d'autre part, un risque de préjudice grave difficilement réparable; qu'il en résulte qu'en principe, la gravité du préjudice ne peut se déduire de l'importance des illégalités qui affecteraient l'acte attaqué; que, dès lors, en l'absence d'éléments factuels concrets, la seule atteinte à une liberté fondamentale ne constitue pas un préjudice grave difficilement réparable; qu'ainsi, toute atteinte au droit de propriété n'est pas, comme telle, constitutive d'un tel préjudice;

Considérant, par ailleurs, que les demandeurs se limitent à soutenir que la circulation des poids lourds sur les nouvelles voiries va augmenter le niveau de pollution ambiant, alors que leurs biens se situent dans une vallée déjà fortement urbanisée; qu'à supposer que cet élément suffise à rencontrer l'exigence de la disposition précitée des lois coordonnées, il n'en resterait pas moins que le préjudice ne serait pas en relation immédiate avec la décision en cause, dont l'exécution requiert la délivrance d'un permis d'urbanisme et dont la suspension suffirait, le cas échéant, à prévenir le dommage qu'ils redoutent; que, de plus, les illégalités qui affectent les décisions prises sur la base des articles 128 et suivants du CWATUPE pourront être invoquées à l'appui d'un recours formé contre l'autorisation urbanistique consécutive;

Considérant que l'existence d'un risque de préjudice grave et difficilement réparable n'est par conséquent pas établie;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

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

M ^{me} GUFFENS,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{me} WIAME,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

V. WIAME.

S. GUFFENS.