CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 223.440 du 7 mai 2013

A. 199.561/XIII-5835

En cause :

1. **DANDRIFOSSE** Suzanne,
2. **DOHOGNE** Michel,
3. **SIMON** Jean-Marc,
4. **FOGUENNE** Luc,

ayant tous élu domicile chez
Me Patrick HENRY, avocat,
place des Nations Unies 7
4020 Liège,

contre :

1. **la Commune de Theux,**
   ayant élu domicile chez
   Me Marc SNOECK, avocat,
   avenue Georges Brugmann 403
   1180 Bruxelles,

2. **la Région wallonne,**
   représentée par son Gouvernement.

Parties intervenantes :

1. **MERCH** Evelyne,
2. **BONAVENTURE** Paul,

ayant tous deux élu domicile chez
Me Eric LEMMENS, avocat,
Ilot Saint-Michel
place Verte 13
4000 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 18 mars 2011 par Suzanne DANDRIFOSSE, Michel DOHOGNE, Jean-Marc SIMON et Luc FOGUENNE en ce qu'ils demandent l'annulation de la décision du collège communal de Theux du 7 janvier 2011, accordant à Paul BONAVENTURE et Evelyne MERCH un permis

d'urbanisme relatif à un bien sis rue Boverie à Theux-Polleur, cadastré 2ème division, section C, n° 138f et ayant pour objet la construction d'une maison d'enfants;

Vu la requête introduite le 8 avril 2011 par laquelle Evelyne MERCH et Paul BONAVENTURE demandent à être reçus en qualité de parties intervenantes;

Vu l'arrêt no 215.167 du 15 septembre 2011 accueillant la requête en intervention introduite par Evelyne MERCH et Paul BONAVENTURE, rejetant la demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué et réservant les dépens;

Vu la notification de l'arrêt aux parties;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 17 octobre 2011 par les parties requérantes;

Vu l'ordonnance du 27 octobre 2011 accueillant la requête en intervention introduite par Evelyne MERCH et Paul BONAVENTURE dans la procédure au fond;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de Mme LEYSEN, premier 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, le dernier mémoire des parties requérantes ainsi que la lettre valant dernier mémoire des parties intervenantes;

Vu l'ordonnance du 22 février 2013, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 28 mars 2013 à 9.30 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me Patrick HENRY, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, Me Michaël PILCER, loco Me Marc SNOECK, avocat, comparaissant pour la première partie adverse, Me Bénédicte HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse, et Me Edwige SPAMPINATO, loco Me Eric LEMMENS, avocat, comparaissant pour les parties intervenantes;

Entendu, en son avis conforme, M^me^ LEYSEN, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours peuvent être résumés comme suit :

1. Le 11 janvier 2010, Paul BONAVENTURE et Evelyne MERCH introduisent auprès du collège communal de Theux une demande de permis d'urbanisme ayant pour objet la construction d'une maison d'enfants sur un bien situé rue Boverie à Theux-Polleur, cadastré 2ème division, section C, n° 138f.

Dans une note explicative du projet, Evelyne MERCH précise que la maison d'enfants accueillerait 11 enfants de 0 à 3 ans du lundi au vendredi de 7h15 à 18h, et ce, 225 jours par an et que, "en prévision d'une augmentation de places d'accueil la superficie des locaux permettrait d'accueillir 14 enfants".

Le bien est repris en partie en zone d'habitat à caractère rural linéaire sur 50 mètres de profondeur ainsi qu'en zone d'aménagement communal concerté au plan de secteur de Verviers-Eupen du 23 janvier 1979.

Il est également situé dans le lotissement n° AL 500 non périmé autorisé par le collège des bourgmestre et échevins de Theux du 22 août 1984. Il en constitue le lot n° 2.

Le projet déroge à l'article 2 du permis de lotir qui précise que le lotissement est exclusivement réservé à la construction d'habitations à caractère résidentiel, permanent et familial.

Suzanne DANDRIFOSSE est propriétaire du lot n° 3 du lotissement. Michel DOHOGNE, Jean-Marc SIMON et Luc FOGUENNE sont propriétaires de biens situés rue Boverie, à proximité du projet.

2. Le 8 mars 2010, le collège communal de Theux délivre un accusé de réception du dossier complet de la demande de permis.

3. Une enquête publique est organisée du 19 mars 2010 au 2 avril 2010 et donne lieu à 15 lettres de réclamations introduites dans le délai d'enquête et 5 lettres de réclamations introduites hors délai.

4. Le 22 mars 2010, le service régional d'incendie émet un avis favorable conditionnel sur la demande.

5. Le 24 mars 2010, l'administration communale de Verviers adresse au collège communal de Theux un courrier et signale que la parcelle concernée par le projet est en bordure d'une voirie située sur le territoire de la commune de Verviers dont, sauf erreur, elle constitue le seul accès, et estime indispensable que son collège communal puisse être consulté, notamment eu égard à des considérations de mobilité et, le cas échéant, de charges d'urbanisme.

6. Le 11 avril 2010, Evelyne MERCH communique au collège communal de Theux une pétition en faveur du projet recueillant 240 signatures.

7. Le 27 mai 2010, le service technique de l'urbanisme de la ville de Verviers émet un avis favorable sur la demande à la condition que davantage de stationnements soient envisagés sur le site afin de ne pas encombrer le domaine public.

8. Le 15 juin 2010, l'architecte des demandeurs de permis transmet le courrier suivant au collège communal de Theux, réceptionné le 17 juin 2010 :

" Faisant suite à notre réunion du 03 juin en présence de Monsieur l'échevin LEMARCHAND et Monsieur l'architecte LEFEVRE du service de l'urbanisme, j'ai le plaisir de vous faire part qu'il est de notre souhait et notre volonté de répondre favorablement aux 3 conditions qui nous ont été énoncées et ainsi à tout prix préserver nos bonnes relations de voisinage.
Voici notre proposition «1° Rapprocher le bâtiment (...) 2° Créer un écran antibruit (...) 3° Créer un lien entre les deux bâtiments» (...) Ci-joint, vous trouverez le plan d'implantation nouvellement amendé ainsi que quelques photos".

9. Le procès-verbal de la séance du 5 juillet 2010 du collège communal de Theux, rédigé sans aucun doute au plus tôt le 27 juillet, se lit notamment comme suit :

" (...) Considérant qu'en séance du 05/07/2010, le collège communal a décidé de demander des plans modifiés et, dès réception de ceux-ci, de les transmettre au FD; Vu les plans modifiés reçus en date du 27/07/2010 et conformes aux exigences du collège communal; le collège communal émet un avis favorable aux conditions suivantes : (...)".

10. Le 27 juillet 2010, l'administration communale de la ville de Theux invite les demandeurs de permis à modifier les plans en prenant en considération les éléments suivants : la suppression des palissades en bois et le renforcement du rempart végétal destiné à isoler le projet.

A la même date, l'administration communale accuse réception de plans modifiés.

11. Le 26 août 2010, le fonctionnaire délégué émet un avis défavorable sur la dérogation sollicitée et conclut au refus de permis d'urbanisme sur le projet tel que modifié. Cet avis est notamment rédigé comme suit :

" [...]

J'émets un avis défavorable sur la dérogation sollicitée, pour les raisons suivantes :

- le projet envisagé est situé dans le périmètre d'un lotissement exclusivement réservé à la construction d'habitations à caractère résidentiel, permanent et familial;

- selon le Conseil d'Etat, la résidence doit s'entendre au sens large : cette notion comprend, dès lors, notamment les établissements de séjour collectif, tels que les homes pour personnes âgées, les homes pour enfants ou des institutions comme celle concernées par le projet, tout en vérifiant cependant la compatibilité de l'activité envisagée avec le voisinage immédiat;

- cela signifie donc qu'une dérogation ne peut être accordée qu'à titre exceptionnel et qu'il y a lieu de s'interroger sur la portée de celle-ci eu égard aux droits consacrés aux différents propriétaires par le permis de lotir;

- au vu de nombreuses réclamations introduites dans le cadre de cette demande, il apparaît clairement que l'activité ne rencontre pas l'accord des habitants présents dans le voisinage immédiat.

Je signale également que suite à l'incompatibilité de la demande par rapport au voisinage, une réunion s'est déroulée au sein de l'administration communale de Theux et qu'une alternative au projet a été envisagée en prévoyant :

- la réunion des deux lots et l'articulation de la crèche avec l'habitation des demandeurs;
- la création d'un dispositif d'isolement et d'un espace tampon;
- la création d'une zone de stationnement pour la dépose et la reprise des enfants.

Je constate que le plan modifié, déclaré conforme aux exigences du collège communal, ne correspond pas à 1'alternative proposée;

Au-delà de ces considérations, j'estime également que le collège communal ne répond pas au contenu des réclamations concernant l'augmentation du trafic, que le nombre d'emplacements de parking supplémentaires comprend deux unités et que la baisse de qualité des riverains ainsi que les nuisances provoquées par le projet ne sont pas évoquées.

En guise de conclusion, je prends note également du fait que les plans évoquent la réalisation d'une deuxième phase laissant supposer que le nombre d'enfants faisant partie de la maison pourrait être plus important que prévu.

Sur base de cette réflexion et des considérations émises, je conclus au refus de permis d'urbanisme sur le projet tel que présenté actuellement".

12. Le 13 septembre 2010, le collège communal de Theux délivre le permis d'urbanisme sollicité.

13. Le 24 novembre 2010, le fonctionnaire délégué suspend la décision du collège communal de la commune de Theux et invite ce dernier à retirer sa décision.

14. Le 10 décembre 2010, le collège communal de Theux décide de retirer le permis suspendu au motif "que la motivation du collège n'indique pas quelles sont les circonstances exceptionnelles qui autorisent qu'il soit dérogé au permis de lotir".

15. Le 7 janvier 2011, le collège communal de Theux délivre un nouveau permis d'urbanisme. Il s'agit de l'acte attaqué.

16. Le 18 janvier 2011, cette décision est notifiée au conseil des requérants;

Considérant que la seconde partie adverse demande à être mise hors de cause pour le motif que l'acte attaqué est un acte administratif que le collège communal de Theux a délivré seul, et ce, nonobstant l'avis défavorable du fonctionnaire délégué du 26 août 2010 et l'arrêté de suspension du 24 novembre 2010;

Considérant que, quelle que soit l'opinion, favorable ou défavorable, du fonctionnaire délégué sur le projet autorisé par le permis d'urbanisme délivré par une commune, il prend part à la procédure administrative, de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de la Région wallonne d'être mise hors de cause;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation des articles 113 et 114 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie (CWATUPE), de la violation des prescriptions urbanistiques du permis de lotir n° AL 500 non périmé délivré le 20 août 1984 et plus spécialement de son article 2 (destination), de la violation des articles 102 à 106 du CWATUPE, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et du principe de bonne administration;

qu'ils font d'abord valoir qu'il n'est pas exact que le seul effet prévisible sur l'environnement du projet serait un léger accroissement de la circulation; qu'ils soutiennent, en effet, que d'autres conséquences prévisibles sur l'environnement

immédiat existent et évoquent la présence d'une activité professionnelle dans un lotissement à caractère exclusivement résidentiel et familial, des nuisances sonores, l'insécurité routière découlant de l'augmentation du trafic;

qu'ils font ensuite valoir que l'impact de l'accroissement du trafic sur la circulation est minimisé par la première partie adverse, que la rue Boverie est un chemin vicinal extrêmement étroit qui ne permet pas le croisement de deux véhicules de front, qu'il s'agit d'une voirie qui ne peut supporter qu'un charroi extrêmement limité et qui n'est pas destinée à recevoir l'augmentation de trafic engendrée par la réalisation du projet litigieux; qu'ils notent que la partie adverse n'a imposé aucune mesure d'aménagement concrète afin de rendre le projet compatible avec la zone considérée et la sécurité routière;

qu'ils font encore valoir qu'aucune place de parking supplémentaire n'a été apportée au projet nonobstant l'avis en ce sens du service technique de l'urbanisme de la ville de Verviers, et malgré le dépôt de plans modifiés en juillet 2010; qu'ils constatent que la partie adverse n'a pas pris la peine de solliciter un nouvel avis du service technique de l'urbanisme de la ville de Verviers après le dépôt des plans modifiés;

qu'ils font en outre valoir que le fonctionnaire délégué avait lui-même considéré, dans son avis défavorable sur la demande de dérogation du 30 août 2010, que le projet n'était pas compatible avec le voisinage, au motif "qu'au vu de nombreuses réclamations introduites dans le cadre de cette demande, il apparaît clairement que l'activité ne rencontre pas l'accord des habitants présents dans le voisinage immédiat" et ajoutent que c'est donc à tort que la première partie adverse a considéré que le projet était compatible avec la destination générale de la zone;

qu'ils font enfin valoir, en ce qui concerne le caractère exceptionnel de la dérogation, que l'octroi de la dérogation quant à la destination du lot 2 revient à vider de toute sa substance le permis de lotir qui ne portait que sur 3 lots et que l'autorisation de réaliser un tel projet dans le lotissement devait donc nécessairement passer par une demande préalable de modification du permis de lotir;

qu'ils estiment, en conclusion, que la motivation est erronée en ce qui concerne la compatibilité de la dérogation avec la destination générale de la zone considérée, que l'objet même de la dérogation, à savoir de modifier la destination de la parcelle considérée, vide de toute substance la prescription urbanistique maîtresse du permis de lotir et que l'autorisation de réaliser un tel projet devait nécessairement passer, au préalable, par une demande de modification du permis de lotir;

Considérant qu'en réplique, en ce qui concerne les places de parking, les requérants reprennent les arguments développés dans leur requête, exposent que l'arrêt n° 215.167 du 15 septembre 2011 s'est fondé sur des plans qui n'étaient pas les plans joints au permis de sorte qu'il y aurait eu une analyse erronée des modifications apportées par les plans définitifs aux premiers plans et insistent sur l'insuffisance du nombre de places de parking;

Considérant que, dans leur dernier mémoire, après avoir admis que l'arrêt n° 215.167 s'était appuyé sur les plans joints au permis attaqué et faisant partie du dossier à la suite de la mesure d'instruction accomplie par l'auditeur, les requérants écrivent ce qui suit :

" [...]

- d'autre part, qu'il y a également une augmentation du nombre d'emplacements de parking en ce que, sur le lot n° 1, un parking complémentaire, comprenant deux emplacements, a été créé, relié au lot n° 2 par un passage piétons.

  Dans leur mémoire en réplique, les requérants ont fait observer que la création de ce parking supplémentaire ne pouvait en rien être considérée comme une solution pertinente. En effet, rien n'établit que les lots n° 1 et les lots n° 2 resteront toujours, comme ils le sont actuellement, la propriété des mêmes parties. C'est d'ailleurs en se basant sur cette considération que le collège communal de Theux avait refusé la solution proposée par le fonctionnaire délégué, tendant à liaisonner les constructions édifiées. Le collège communal de Theux avait en effet estimé cette solution «difficilement réversible».

  Les parties requérantes faisaient donc observer qu'il paraissait tout à fait contradictoire de refuser une solution qui lie les deux constructions parce qu'elles seraient «difficilement réversibles» et de prétendre résoudre les problèmes de stationnement sur l'une d'elles par des emplacements créés sur l'autre.

  Dans son rapport, Madame le Premier auditeur rejette cet argumentaire en considérant que cette dernière critique, soulevée pour la première fois dans le mémoire en réplique, serait tardive et, dès lors, irrecevable.

  Il est exact que, dans leur requête en annulation initiale, les requérants se contentaient de noter que «aucune place de parking supplémentaire n'avait été apportée au projet malgré le dépôt de plan modifié en juillet 2010».

  Mais il paraît difficile de considérer que l'invocation de la contradiction dénoncée par les requérants en termes de mémoire en réplique devrait s'assimiler à un «moyen nouveau». La dénonciation de cette contradiction n'est, en réalité, qu'un argument qui vient à l'appui du moyen développé par les requérants, et qui ne peut, pour cette raison, être écarté.

  Il appartient donc à Votre Conseil de le prendre en considération et de constater qu'il n'a jamais été fait droit de façon satisfaisante aux observations du collège communal de Verviers, comme les requérants le dénonçaient en termes de mémoire en réplique";

Considérant que, dans leur dernier mémoire, les requérants exposent aussi que les dérogations accordées en application des articles 113 et 114 du CWATUPE ne peuvent porter atteinte aux éléments essentiels du permis de lotir et doivent demeurer exceptionnelles; qu'en l'espèce, la dérogation vide de son contenu la prescription, essentielle, du permis de lotir selon laquelle dans le lotissement, "ne serait, strictement, autorisée que la construction d'habitations unifamiliales"; qu'ils estiment que dès lors, il eût fallu une modification préalable du permis de lotir;

Considérant que l'article 113 du CWATUPE dispose comme suit :

" Pour autant que les actes et travaux projetés soit respectent, soit structurent, soit recomposent les lignes de force du paysage, un permis d'urbanisme peut être octroyé en dérogation :

1° aux prescriptions d'un règlement régional d'urbanisme, d'un règlement communal d'urbanisme, d'un plan communal d'aménagement ou aux prescriptions ayant valeur réglementaire d'un permis de lotir, dans une mesure compatible avec la destination générale de la zone considérée et les options urbanistique ou architecturale;

(...)";

Considérant que l'article 114 du CWATUPE dispose comme suit :

" Pour toute demande de permis qui implique l'application des dispositions de la présente section, une ou plusieurs dérogations peuvent être accordées, à titre exceptionnel, pour autant que la demande soit préalablement soumise aux mesures particulières de publicité déterminées par le Gouvernement ainsi qu'à la consultation visée à l'article 4, alinéa 1er, 3°.

Sur avis préalable du fonctionnaire délégué, le collège communal accorde toute dérogation qui porte exclusivement sur les prescriptions d'un règlement communal d'urbanisme, d'un plan communal d'aménagement ou d'un permis de lotir ainsi qu'aux prescriptions d'un permis d'urbanisation visées à l'article 88, § 3, 3°, sauf lorsque la demande porte sur des actes et travaux visés à l'article 127, § 1er.

Dans les autres cas, toute dérogation est accordée par le Gouvernement ou le fonctionnaire délégué";

Considérant que, pour être admise, la dérogation à un règlement doit être spécialement permise par le législateur ou l'auteur de la règle; que les dispositions dérogatoires s'interprètent toujours de manière restrictive; que décider autrement heurterait l'égalité des citoyens devant la loi et permettrait à l'autorité qui recourt à la dérogation de vider la norme principale de sa substance en méconnaissance des règles de compétence et de procédure qui gouvernent sa révision; que, en outre, une dérogation, décidée par un acte individuel, ne peut pas porter atteinte aux éléments essentiels du document d'urbanisme à valeur réglementaire, ni se révéler inconciliable avec les objectifs d'aménagement du territoire ou urbanistiques de celui-ci; que, en d'autres termes, la dérogation accordée ne peut pas conduire à la

dénaturation du plan, du règlement ou du permis de lotir; que, contrairement aux articles 110, 111 et 112 du CWATUPE, l'article 113 ne cantonne pas les dérogations qu'il permet à une hypothèse circonscrite avec précision; que le législateur établit cependant à l'article 113 diverses conditions d'admission de la dérogation qui expriment l'interdiction de dénaturer les règles auxquelles il est dérogé; que, en effet, s'agissant de dérogations à un permis de lotir à l'occasion de la délivrance d'un permis d'urbanisme, l'article 113 établit que des dérogations aux prescriptions à valeur réglementaire d'un permis de lotir sont possibles à l'occasion de la délivrance d'un permis d'urbanisme; qu'elles doivent être compatibles avec la destination générale de la zone considérée, l'option architecturale et l'option urbanistique; qu'il faut aussi que les actes et travaux projetés soit respectent, soit structurent, soit recomposent les lignes de force du paysage;

Considérant que, la dérogation étant admissible, l'autorité administrative doit faire de celle-ci un usage modéré et montrer l'intérêt qu'il y a à l'accorder plutôt que d'appliquer la règle qui demeure le principe de l'action; qu'en ce sens, le législateur prescrit, à l'article 114 du même Code, que les dérogations ne peuvent être accordées qu'à titre exceptionnel; que le caractère exceptionnel visé à l'article 114 s'entend de la nécessité de déroger pour la réalisation optimale d'un projet bien spécifique en un lieu bien précis;

Considérant, enfin, que dans la décision d'accorder la dérogation, la vérification des conditions mises à son exercice et la justification de son caractère exceptionnel doivent être dûment motivées en la forme; que la motivation doit être claire, complète, précise et adéquate afin de permettre aux intéressés de vérifier que la décision a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce; que la motivation en la forme doit permettre aux réclamants de comprendre les raisons pour lesquelles leur réclamation n'a pas été suivie par l'autorité;

Considérant qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat d'intervenir comme arbitre des appréciations divergentes de l'autorité administrative et du requérant quant au bon aménagement des lieux ou aux conditions d'admission de la dérogation dans la mesure où celles-ci laissent à l'administration un pouvoir discrétionnaire; que le Conseil d'Etat ne peut substituer son appréciation en opportunité à celle qui a été portée par l'autorité compétente; qu'il ne peut censurer cette appréciation que dans le cas d'une erreur manifeste;

Considérant que le projet est situé dans le périmètre du permis de lotir n° AL 500 délivré par le collège des bourgmestre et échevins de la ville de Theux le 22 août 1984; que ce lotissement est constitué de trois lots; que le lot n° 1, déjà construit, et le lot n° 2, concerné par le projet, sont la propriété de Paul

BONAVENTURE; que le lot n° 3 n'est pas construit et appartient à la première requérante;

Considérant que l'article 2 des prescriptions urbanistiques du lotissement considéré, dispose comme suit :

" Art. 2 - Destination

Le lotissement est exclusivement réservé à la construction d'habitations à caractère résidentiel, permanent, familial. Il est formellement interdit d'ériger, d'établir ou d'exploiter des débits de boissons, hôtels, commerces ou industries de quelque nature qu'ils soient. De même sont proscrits les établissements classés comme insalubres, dangereux ou incommodes, les seules dérogations portant sur l'installation du chauffage au gaz ou au mazout.

Les parcs à véhicules, installations de roulottes ou de camping seront également interdits, de même que les dépôts quels qu'ils soient";

Considérant que les parties s'accordent à considérer que le projet, qui consiste en la construction d'un bâtiment destiné à accueillir une crèche de 14 enfants, déroge à cette prescription du permis de lotir;

Considérant que les requérants font d'abord valoir que la première partie adverse a considéré de manière erronée que l'activité projetée est compatible avec le voisinage et avec la destination générale de la zone;

Considérant qu'il ressort de la motivation de l'acte attaqué que la première partie adverse a pris en considération les conséquences prévisibles du projet en ce qui concerne les nuisances sonores, ainsi que le charroi supplémentaire et son incidence sur la sécurité routière; que les requérants restent en défaut de préciser concrètement les autres conséquences prévisibles du projet sur l'environnement immédiat qui n'auraient pas été prises en considération par la première partie adverse, étant entendu que la présence d'une crèche à l'endroit considéré constitue l'objet même de la demande;

Considérant, en ce qui concerne les nuisances sonores liées à l'activité elle-même, que l'autorité a notamment estimé que "en raison de l'âge des enfants accueillis aucune activité bruyante n'aura lieu à l'extérieur, qu'aucune nuisance sonore n'est à craindre pour le voisinage direct de l'activité en raison de la nature même de l'activité, de l'âge et du nombre d'enfants accueilli"; qu'il n'est pas établi que les motifs de l'acte attaqué seraient, à cet égard, entachés d'erreur;

Considérant, en ce qui concerne la voirie et le charroi, que l'autorité expose que les activités déjà présentes dans la rue induisent un certain trafic, si bien que l'augmentation liée à l'activité projetée doit être relativisée; qu'elle a examiné

l'incidence de la configuration de la voirie sur la vitesse et la sécurité des usagers; qu'elle juge celle-ci non compromise; qu'il ressort des reportages photographiques déposés aux dossiers des parties que la rue à front de laquelle s'insère le projet est étroite et qu'elle ne peut supporter qu'un charroi limité; que toutefois, en estimant qu'en raison de sa faible ampleur, le charroi supplémentaire découlant du projet, limité en semaine, essentiellement en matinée et en fin d'après-midi, n'est pas de nature à rendre celui-ci incompatible avec le voisinage, la première partie adverse expose la raison pour laquelle elle estime que le projet litigieux est admissible à l'endroit considéré; qu'il n'est pas établi que les motifs de l'acte attaqué seraient, à cet égard, entachés d'erreur;

Considérant qu'en estimant que la rue Boverie n'est pas destinée à recevoir l'augmentation de trafic engendrée par la réalisation du projet litigieux, que la première partie adverse aurait dû imposer des mesures d'aménagement concrètes afin de le rendre compatible avec la zone considérée et la sécurité routière, et en soutenant que c'est de manière tout à fait erronée que la première partie adverse considère que l'activité projetée est compatible avec le voisinage, les requérants substituent leur appréciation de l'opportunité du projet à l'endroit considéré à celle de la partie adverse; qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat d'intervenir comme arbitre de ces appréciations divergentes, ni de substituer son appréciation de l'opportunité du projet à celle de la partie adverse, sauf à censurer une erreur manifeste d'appréciation, ce que le premier moyen de la requête ne dénonce pas;

Considérant, en ce qui concerne le parking, que s'il est exact que le service technique de l'urbanisme de la ville de Verviers a émis un avis favorable sur la demande le 27 mai 2010 à condition que davantage d'emplacements de stationnement soient envisagés sur le site, il ressort de la comparaison des différents plans déposés que le projet a bien été modifié en ce sens; qu'en effet, le plan d'implantation initial, daté du 11 janvier 2010, prévoit quatre emplacements de parking devant la maison d'enfants située sur le lot n° 2 (le plan figure quatre voitures); que le plan d'implantation modifié du 4 juin 2010 prévoit quant à lui un élargissement du parking situé sur le lot n° 2, la création d'une palissade en bois et d'un passage piétonnier entre les lots n° 1 et 2 qui donne directement accès à deux emplacements de parking supplémentaires devant l'immeuble situé sur le lot n° 1; que, le plan d'implantation du mois de juillet 2010 est identique à celui du mois de juin 2010 en ce qui concerne le nombre d'emplacements de parkings mis à disposition de la crèche; que, même si, comme le soutiennent les requérants le nombre de places de parking réellement utilisables devant le lot n° 2 n'était que de quatre, il faut y ajouter les deux emplacements prévus devant le lot n° 1 et constater qu'il a donc bien été répondu à la demande de la ville de Verviers d'augmenter le nombre d'emplacements de parking; que le dernier plan prévoit par ailleurs un

"renforcement végétal" et la suppression de la palissade en bois; qu'aucune disposition réglementaire ni aucun principe général de droit n'imposait à la première partie adverse de soumettre le nouveau plan, modifié afin de rendre le projet conforme à l'avis du 27 mai 2010 du service de l'urbanisme de Verviers, à un nouvel avis;

Considérant, quant à l'existence d'oppositions au projet et à l'avis du fonctionnaire délégué, que le fonctionnaire délégué estime dans son avis reproduit dans l'acte attaqué, que, "au vu de nombreuses réclamations introduites dans le cadre de cette demande, il apparaît clairement que l'activité ne rencontre pas l'accord des habitants présents dans le voisinage immédiat"; que l'auteur de l'acte attaqué relève, pour sa part, que la demanderesse de permis a produit une pétition reçue le 12 avril 2010 "comportant quelque 240 signatures" et constaté que le projet avait appelé, "rue Boverie", les réactions de "réclamants" et de "sympathisants"; qu'il n'a pas renoncé à l'exercice de son pouvoir d'appréciation; que la motivation de l'acte attaqué permet aux requérants de comprendre la raison pour laquelle la première partie adverse s'écarte de l'avis défavorable du fonctionnaire délégué quant à l'accueil réservé au projet par les voisins immédiats de celui-ci;

Considérant que les requérants soutiennent aussi que le nécessaire caractère exceptionnel de la dérogation serait méconnu, mais en ce que "l'octroi de la dérogation quant à la destination du lot 2 viendrait à vider de toute sa substance le permis de lotir du 20 août 1984 lequel ne portait que sur trois lots"; qu'à ce sujet, il faut noter que, dans son avis défavorable auquel se réfèrent les requérants, le fonctionnaire délégué relève notamment que le projet envisagé est situé dans le périmètre d'un lotissement exclusivement réservé à la construction d'habitations à caractère résidentiel, permanent et familial, et que, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, la notion de résidence doit s'entendre au sens large; que le fonctionnaire délégué précise que cette notion comprend dès lors, notamment, les établissements de séjour collectif, tels que les homes pour personnes âgées, les homes pour enfants ou des institutions comme celle concernées par le projet; qu'il vérifie cependant la compatibilité de l'activité envisagée avec le voisinage immédiat excluant par là la dénaturation du lotissement; que pourtant dans l'avis du fonctionnaire délégué, il est considéré "que l'objet même de la dérogation, à savoir de modifier la destination de la parcelle considérée, vide de toute substance la prescription urbanistique maîtresse du permis de lotir"; que la première partie adverse pouvait dès lors, avec la motivation qu'elle a donnée, s'écarter d'un tel avis;

Considérant, en ce que les requérants soutiennent que la dérogation est inadmissible pour la raison que l'article 2 des prescriptions du lotissement est violé, ils ne peuvent être suivis; que la fonction du projet a un caractère résidentiel; qu'en conséquence, il n'y avait pas lieu de modifier préalablement le permis de lotir;

Considérant que les requérants dénoncent dans leur mémoire en réplique une attitude contradictoire dans le chef de l'autorité qui, d'une part, refuse une solution qui lie les constructions des lots n° 1 et 2 parce qu'elle serait "difficilement réversible" et d'autre part, prétend résoudre les problèmes de stationnement sur l'un d'eux par des emplacements créés sur l'autre; qu'ils estiment, dans leur dernier mémoire, que cette critique n'est pas étrangère au moyen;

Considérant que cette critique est soulevée pour la première fois dans le mémoire en réplique et ce qui est présenté comme un argument à l'appui du moyen ne se trouve pas dans l'exposé de celui-ci dans la requête; que si le mémoire en réplique peut expliciter les arguments contenus dans le moyen, il ne peut en ajouter sauf s'il s'agit de fonder un moyen d'ordre public ou de s'appuyer sur des pièces du dossier administratif que les requérants n'avaient pu connaître avant la consultation du dossier administratif; que tel n'est pas le cas en l'espèce; que le moyen n'est en effet pas pris d'une contradiction dans les motifs; que l'argument nouveau ne peut dès lors être retenu, étant en réalité constitutif d'un moyen nouveau qui n'est pas d'ordre public; qu'il est tardif;

Considérant que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un deuxième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de la violation du principe de bonne administration; qu'ils font valoir que la motivation de l'acte attaqué ne contient pas de réponse correcte à l'avis défavorable du fonctionnaire délégué, lequel dénonçait l'incompatibilité de la demande par rapport au voisinage, la non prise en compte de l'alternative envisagée au projet lors de la réunion du 5 mai 2010; que, selon eux, la motivation souffre aussi du manque de réponse aux réclamations concernant l'augmentation du trafic, le manque d'emplacements de parking, la baisse de qualité de vie des riverains, ainsi que les nuisances provoquées par le projet; qu'à leurs yeux, la situation concrète des lieux démontre que ces remarques sont pertinentes; qu'ils notent qu'aucun aménagement n'est prévu pour permettre une circulation sécurisée dans la rue Boverie et qu'aucune place de parking supplémentaire n'a été prévue malgré l'avis défavorable du fonctionnaire délégué; qu'ils prétendent que l'acte attaqué ne répond pas à l'avis du collège communal de Verviers qui a estimé

que le projet nécessitait "davantage de stationnements afin de ne pas encombrer le domaine public";

Considérant qu'en réplique, les requérants ajoutent que la motivation de l'acte attaqué n'apporte aucune justification pertinente et concrète par rapport aux remarques émises par le fonctionnaire délégué; que, selon eux, le rapport de Monsieur STOCKEYR met bien en évidence que les solutions apportées lors de la modification des plans de juin/juillet ne correspondent nullement à ce qu'avait suggéré le fonctionnaire délégué, notamment en terme d'augmentation de la surface de parking (il ne suffit pas de diminuer sur les plans la taille des voitures figurées pour en augmenter la surface); qu'ils soulignent qu'en affirmant que les requérants entendent se substituer aux autorités compétentes pour apprécier ces questions de sécurité routière et de mobilité, les parties intervenantes et adverse se trompent puisque la commune de Theux a estimé n'être pas l'autorité compétente et la ville de Verviers a affirmé ne pas s'être prononcée sur la question, seul son service technique ayant émis un avis;

Considérant que, pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, tout acte administratif, au sens de l'article 1er, doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision; que la motivation d'une décision doit être claire, complète, précise et adéquate afin de permettre aux intéressés de vérifier qu'elle a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce; que l'étendue de la motivation doit être proportionnelle à l'importance de la décision prise; que la loi du 29 juillet 1991 n'interdit pas la motivation par référence; qu'il est satisfait à son prescrit lorsque l'avis auquel il est fait référence est joint, ou intégré dans l'acte administratif et que les avis auxquels il est référé soient eux-mêmes motivés;

Considérant qu'un permis d'urbanisme est valablement motivé lorsque l'autorité répond à la réclamation du voisin requérant et que cette réponse, qui prend en considération les caractéristiques concrètes des lieux, n'est pas une réponse stéréotypée et permet au requérant de comprendre les motifs pour lesquels le permis a été délivré par l'autorité communale et pourquoi ses objections n'ont pas été retenues; qu'il en va d'autant plus ainsi lorsque le permis litigieux reproduit la teneur de l'avis défavorable du fonctionnaire délégué et expose les raisons pour lesquelles le collège communal estime ne pas pouvoir se rallier à cet avis non contraignant;

Considérant que le fonctionnaire délégué relève, dans son avis défavorable, que les réclamations introduites dans le cadre de l'enquête publique portent sur l'augmentation de la circulation dans la rue et l'insécurité qui y serait liée,

la baisse de la qualité de vie des riverains et les nuisances éventuelles provoquées par le projet, qu'il observe que le collège communal de Verviers demande plus de places de stationnement afin de ne pas encombrer le domaine public, sans en préciser le nombre, qu'il note que, en raison de l'incompatibilité de la demande par rapport au voisinage, une réunion s'est déroulée au sein de l'administration communale de Theux et qu'une alternative au projet a été envisagée en prévoyant la réunion des deux lots et l'articulation de la crèche avec l'habitation des demandeurs, la création d'un dispositif d'isolement et d'un espace tampon, et la création d'une zone de stationnement pour la dépose et la reprise des enfants, qu'il estime que le plan modifié, déclaré conforme aux exigences du collège communal, ne correspond pas à 1'alternative proposée, qu'il ajoute "au-delà de ces considérations" que le collège communal ne répond pas au contenu des réclamations concernant l'augmentation du trafic, que le nombre d'emplacements de parking supplémentaires comprend deux unités, que la baisse de qualité de vie des riverains ainsi que les nuisances provoquées par le projet ne sont pas évoquées;

Considérant qu'il ressort de la motivation de l'acte attaqué qui vise expressément "l'avis défavorable du fonctionnaire délégué relevant l'absence de motivation du collège", que la première partie adverse répond à cet avis en ce qu'il dénonçait l'incompatibilité de la demande par rapport au voisinage, le manque de réponse au contenu des réclamations concernant l'augmentation du trafic, le manque d'emplacements de parking, la baisse de qualité de vie des riverains, ainsi que les nuisances provoquées par le projet; que l'acte attaqué répond en outre à une suggestion qui semble avoir été faite par le fonctionnaire délégué de réunir les deux lots et de ne constituer qu'une seule zone de construction dans laquelle pourrait s'implanter un volume secondaire accueillant la maison d'enfants en articulation avec l'habitation existante; que, dans son avis défavorable, le fonctionnaire délégué prend également note du fait que les plans évoquent la réalisation d'une deuxième phase laissant supposer que le nombre d'enfants pourrait être plus important que prévu; que, à cet égard, la note explicative du projet précise que la maison d'enfants accueillera 11 enfants de 0 à 3 ans et que "en prévision d'une augmentation de places d'accueil la superficie des locaux permettrait d'accueillir 14 enfants"; que l'acte attaqué précise que le nombre d'enfants est au maximum 14, qu'en cas de cessation d'activité, le bâtiment sera obligatoirement affecté principalement à la fonction de logement, moyennant, le cas échéant, permis d'urbanisme préalable dans le respect des procédures applicables au bien concerné au moment de la demande; qu'il ressort de la motivation qui précède que la première partie adverse a bien pris en considération, dans l'appréciation de l'impact du projet sur le bon aménagement des lieux, la présence éventuelle de trois enfants supplémentaires sur le site (le nombre total d'enfants passant ainsi de 11 à 14); que l'acte attaqué est, par ailleurs, assorti de la condition suivante : "le nombre maximum d'enfants accueillis est fixé à 14"; que,

en estimant que la situation concrète des lieux démontre que les remarques émises au cours de l'enquête publique sont pertinentes et qu'aucun aménagement n'est prévu pour permettre une circulation sécurisée dans la rue Boverie, les requérants substituent leur appréciation de l'opportunité du projet à celle de la partie adverse;

Considérant, enfin, que cette motivation qui prend en considération les caractéristiques concrètes des lieux et le contenu des réclamations n'est pas une réponse stéréotypée et permet aux intéressés de comprendre les motifs pour lesquels le permis a été délivré et pourquoi leurs objections n'ont pas été retenues; que l'acte attaqué reproduit, en outre, la teneur de l'avis défavorable du fonctionnaire délégué et expose les raisons pour lesquelles le collège communal estime ne pas pouvoir se rallier à cet avis non contraignant;

Considérant, au surplus, que le service urbanisme de la ville de Verviers a transmis au collège communal de Theux le courrier suivant (daté du 27 mai 2010 et reçu le 4 juin 2010) :

" Bien qu'ayant dépassé le délai pour émettre un avis au sujet de la demande reprise en objet, nous vous faisons part, à toutes fins utiles, de l'avis favorable conditionnel émanant de notre service technique de l'Urbanisme. «Davantage de stationnements seront envisagés sur site afin de ne pas encombrer le domaine public» (...)";

que l'acte attaqué relève ce qui suit :

" la Ville de Verviers a été consultée au sujet de la voirie située sur son territoire, par courrier du 22 avril 2010; que son avis daté du 27 mai 2010 (hors délai) reçu le 04 juin 2010 est favorable conditionnel, à savoir «davantage de stationnements seront envisagés sur site afin de ne pas encombrer le domaine public»";

Considérant que le 21 mars 2011, le service urbanisme de la ville de Verviers a transmis au collège communal de Theux le courrier suivant (daté du 21 mai 2011 et reçu le 29 mars 2011) :

" En séance du 18 courant, notre Collège communal a décidé de vous adresser la présente pour vous signifier qu'il ne s'est pas prononcé sur le dossier dont question sous rubrique, que le dispositif du permis d'urbanisme délivré par vos soins comprend donc une erreur matérielle.

En effet, le courrier adressé par la Ville de Verviers en mai 2010, à titre tout à fait informel, ne reprenait qu'un avis du service technique de l'Urbanisme, avis n'engageant pas le Collège communal ni l'autorité communale. (...)";

Considérant que le 5 octobre 2011, les requérants ont adressé au collège communal de Theux un courrier dans lequel ils lui demandaient notamment "de bien vouloir réévaluer la situation et retirer ce permis pour y ajouter des conditions

préalables supplémentaires concernant l'aménagement adéquat de la voirie sur tout son tracé le plus dangereux";

Considérant que, par un courrier du 24 octobre 2011, la commune de Theux a signalé aux requérants que le collège communal de Theux n'était pas compétent pour l'aménagement de la voirie située sur le territoire de la ville de Verviers;

Considérant qu'il n'est pas inexact de considérer que le collège communal de Theux n'est pas compétent pour régler des questions relatives aux voiries situées sur le territoire d'une autre commune; que, par ailleurs, il ressort du plan d'implantation modifié de la situation projetée que la surface réservée aux emplacements de parking a bien été augmentée (et ce indépendamment de la taille des voitures figurées sur ledit plan) et que de nouveaux emplacements de parking ont été prévus sur le lot voisin n°1;

Considérant que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un troisième moyen de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'ils soutiennent que la première partie adverse a autorisé un projet sans examiner de manière attentive et concrète l'impact que celui-ci aurait sur la circulation routière et les dangers qui en résulteraient, alors qu'il est manifeste que la situation des lieux n'est pas de nature à permettre la réalisation d'un tel projet en assurant la sécurité des habitants de la rue Boverie et celle des parents et enfants qui se rendront dans la maison d'accueil; qu'à leur sens, aucune autorité normalement diligente et prudente n'aurait autorisé un tel projet à un tel endroit; qu'ils affirment qu'une telle autorité aurait en revanche imposé la création de places de parking supplémentaires, une aire de manœuvre suffisante et l'aménagement d'accotement et de trottoirs; qu'ils font valoir que les considérations louables de la partie adverse pour soutenir l'implantation d'une maison d'enfants à cet endroit précis ne lui permettaient pas de balayer d'un seul revers les objections fondées et mises à sa connaissance par les réclamants concernant l'impact sur la mobilité et le problème de stationnement;

Considérant qu'en réplique, les requérants ajoutent que la première partie adverse s'est contentée de nier le problème de mobilité et de sécurité, tout en ne respectant pas l'avis émis par le service technique de la ville de Verviers puis, après avoir délivré le permis, en se réfugiant derrière le fait qu'elle n'était pas compétente pour le résoudre; que, selon eux, par cette lettre, qui contredit le permis, la commune reconnaît implicitement l'existence d'un problème de sécurité, qu'elle a pourtant

dénié dans le permis, manifestement parce qu'elle n'était pas compétente pour le résoudre;

Considérant qu'il n'appartient pas au juge de l'excès de pouvoir de substituer son appréciation des faits ou de l'opportunité d'une décision à celle de l'autorité administrative; qu'il lui revient seulement de censurer, sur recours, l'erreur manifeste d'appréciation que pourrait avoir commise cette autorité; que l'erreur manifeste d'appréciation est une erreur qui est incompréhensible et qu'aucune autre autorité administrative placée dans les mêmes circonstances n'aurait commise;

Considérant qu'il a été constaté lors de l'examen des premier et deuxième moyens de la requête que la première partie adverse a procédé à un examen concret de l'impact du projet sur la sécurité et la circulation routière; qu'en estimant, comme la demanderesse de permis, que les véhicules du personnel seront stationnés devant l'habitation sise sur le lot 1, que la circulation découlant de l'activité sera au maximum de 11 à 14 véhicules par période d'environ 2 heures, que cet accroissement n'est pas de nature à avoir des incidences sur le voisinage que ce soit en termes de trafic, de bruit ou autres nuisances, que l'augmentation du trafic découlant de l'activité projetée doit être relativisée en fonction des activités professionnelles déjà présentes ou autorisées dans la rue (ferme, kinésithérapeute, médecin), que le plan d'implantation de juillet 2010 prévoit un espace de parking devant la maison d'enfants et permet le stationnement d'au moins 3 à 5 véhicules et une aire de manœuvre suffisante, que ces aménagements répondent aux attentes de la ville de Verviers, que l'espace de parking est adapté à l'activité projetée, que le tracé de la voirie, en particulier aux abords de la parcelle concernée, est de nature à modérer naturellement la vitesse des véhicules, que par ailleurs, la ville de Verviers ne suggère aucun aménagement pour réduire davantage la vitesse, que la sécurité des usagers n'est pas compromise par le projet et que des mesures de sécurité peuvent être prises ultérieurement si de nouveaux projets s'avèrent plus incidents et rendent ces mesures nécessaires, la première partie adverse ne commet pas d'erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que le service d'urbanisme de la ville de Verviers a émis un avis favorable sur la demande moyennant un nombre supplémentaire d'emplacements de stationnement, ce que le nouveau plan d'implantation du mois de juillet 2010 prévoit précisément; qu'il est donc erroné de prétendre qu'aucune autre autorité n'aurait admis un tel projet à l'endroit considéré;

Considérant qu'en posant que toute autre autorité saisie du projet litigieux aurait nécessairement imposé davantage de places de parking, une aire de manœuvre plus importante et l'aménagement d'accotement et de trottoirs, les

requérants énumèrent les conditions qui permettaient, selon eux, de rendre le projet acceptable à l'endroit considéré; qu'ils émettent ainsi une appréciation personnelle, en opportunité, sur l'intégration de ce projet au cadre existant et sur sa compatibilité avec le bon aménagement des lieux et veulent substituer leur appréciation à celle de l'autorité compétente;

Considérant que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que, dans leur mémoire en réplique, les requérants prennent un nouveau moyen de "la probable violation des articles 84, 88, 92, 107, 113 et 114 du CWATUPE et du permis de lotir du 22 août 1984 en ce que le bâtiment déborderait de la zone capable du lotissement"; qu'ils précisent qu'ils ont constaté que certains plans joints à la demande de permis d'urbanisme ne sont pas joints au dossier annexé à la requête en intervention, ni au dossier administratif de la première partie adverse; que par courrier du 21 février 2012, elles ont suggéré à l'auditeur rapporteur de les réclamer à la première partie adverse, si celle-ci ne les produisait pas spontanément; que, selon eux, l'examen des plans figurant dans le dossier de la seconde partie adverse donne à penser qu'un des plans manquants (le plan 7) fait apparaître la création d'une terrasse qui déborderait, sans dérogation sur ce point, en dehors de la zone capable; qu'ils estiment que si cette information est confirmée par la production du plan en question - qui, selon ce qui figure dans le dossier déposé par la seconde partie adverse est le seul à mentionner la nature de cette terrasse et le fait qu'il s'agit d'un aménagement "en dur" -, il y aura lieu à annulation de l'acte attaqué pour violation de la zone capable et des prescriptions visées au moyen;

Considérant que, dans leur dernier mémoire, les requérants exposent ce qui suit :

" Dans leur mémoire en réplique, les requérants ont, dans une partie introductive, bien expliqué l'enchaînement des événements qui leur a permis de prendre connaissance de la planche 7 du dossier soumis à demande de permis d'urbanisme. Ils ont indiqué qu'après avoir été intrigués par les divergences entre les différents plans produits par les parties intervenantes et par la première partie adverse, ils s'étaient rendus le 17 novembre 2011 à la Région wallonne pour prendre connaissance du dossier qui lui avait été transmis. Ils ont précisé qu'une copie incomplète (ne comprenant pas la planche 7) leur avait été délivrée.

Ce n'est qu'après avoir interpellé Maître HENDRICKX, conseil de la deuxième partie adverse, que celle-ci leur a indiqué qu'elle n'était plus en possession des plans, et avoir été examiner ceux-ci au greffe du Conseil d'Etat, qu'ils ont pu constater que le plan n° 7 figurait bien dans le dossier déposé par la seconde partie adverse, ce qui les a amenés à s'adresser à Madame le Premier auditeur en date du 21 février 2012 pour demander que «pour éviter toute équivoque, la commune dépose aussi le dossier de plans initialement joint à la demande de permis», ce que la commune n'a d'ailleurs pas fait, puisqu'elle s'est contentée d'adresser une note de commentaires.

Il semble donc établi que, après que ce plan n° 7, qui faisait apparaître un débordement du bâtiment en dehors de la zone capable, ait été joint à la demande de permis d'urbanisme des parties intervenantes, il a été transmis par la commune à Monsieur le fonctionnaire délégué, puis a disparu du dossier communal.

Cette planche n° 7 ne figurait pas dans le dossier soumis à enquête. Elle ne figurait pas dans le dossier transmis par le Collège à Votre Conseil. Elle ne figurait pas dans le dossier transmis par les parties intervenantes à Votre Conseil. Il n'était donc pas possible aux parties requérantes d'en prendre connaissance d'autant que le conseil de la seconde partie adverse n'a pas transmis aux autres parties copie de ce plan, qu'elle déposait à Votre greffe. Pour rappel, ce plan ne figure pas non plus dans le dossier transmis à la Ville de Verviers.

Il est donc parfaitement normal que les parties requérantes n'aient pas eu connaissance de ce plan avant que le concours de circonstances expliqué en exergue de leur mémoire en réplique ne les amène à interroger la seconde partie adverse sur ce point [sic].

Ce n'est donc que quand ils sont entrés en possession de ce plan n° 7 que les requérants ont pu constater que celui-ci révélait une irrégularité du permis.

Dans son rapport, Madame le Premier auditeur estime cependant que le plan d'implantation de la situation projetée reçu par la commune le 27 juillet 2010 précise que la terrasse arrière est pourvue «d'une bordure en béton». Elle en déduit qu'il serait erroné de soutenir, comme le font les requérants «que seul le "plan n° 7" renseigne qu'il s'agit d'un "aménagement en dur"».

Les requérants ont réexaminé avec la plus grande attention le plan d'implantation auquel Madame le Premier auditeur fait référence, ainsi d'ailleurs que l'ensemble des plans qui figurent au dossier :

- le plan 1A ne comprend aucun élément qui permettrait d'identifier ledit débordement.
- le plan 1B non plus.
- le plan 2 non plus.
- le plan 3 non plus.
- le plan 4A dessine la zone capable et place le bâtiment projeté entièrement à l'intérieur de celle-ci, en ne figurant pas la terrasse arrière.
- le plan 4, annexe 2, fait en effet apparaître le débordement de la terrasse en dehors de la zone capable et comporte une minuscule mention «bordures en béton» mais il ne comporte aucune indication relative au matériau dans lequel la terrasse sera réalisée, ce qui ne permet donc pas aux parties qui l'examinent de déterminer s'il s'agit d'une terrasse en dur, qui ne pourrait dépasser la zone capable, ou d'une terrasse en pelouse (par exemple) qui serait un aménagement autorisable en dehors de la zone capable, délimitée par une simple bordure.
- le plan 5A figure la terrasse, sans figurer la zone capable, et sans indiquer quel est le matériau dans lequel la terrasse est réalisée.
- le plan 5B ne figure pas la terrasse, ni le pare soleil.
- le plan 5C non plus.
- le plan 5D figure la terrasse, mais sans indiquer aucun élément quant à la façon dont elle est réalisée et sans figurer non plus la zone capable.
- le plan 6 ne figure pas la terrasse mais bien un sentier de part et d'autre du bâtiment sans en indiquer la nature. Il semble qu'il s'agisse donc de terres stabilisées avec pelouse.
- le plan 8 la figure en un trait extrêmement fin, sans aucune indication quant au matériau dans lequel elle est réalisée, alors que tous les matériaux sont numérotés et listés (remarque : le n° l de la brique correspond à la représentation sur la vue de façade, le brise soleil quant à lui n'a pas d'indication de matériau non plus ce qui laisse penser qu'il pourrait s'agir d'une simple toile inclinée).

- le plan 9 la figure également, sans la moindre précision. Pas de brise soleil, alors que, de nouveau, tous les matériaux sont listés.
- le plan 10 de même.
- le plan 11 ne figure pas la terrasse.
- le plan 11, annexe 1, semble l'évacuer complètement : le bâtiment est présenté sur un plateau dont les proportions ne correspondent pas au pourtour de la vue en plan (sentiers plus larges, terrasse moins profonde, l'interruption de ce pourtour en façade n'est pas reprise sur les vues axonométriques). Ce plateau donne donc uniquement une idée du niveau du sol.
- le plan 11, annexe 2, de même.

Ce n'est donc que sur le plan 7 qu'apparaissent les indications relatives au matériau dans lequel la terrasse doit être réalisée («finition de sol, chape, dalle en béton, empierrement») et le brise soleil dont la nature n'est pas indiquée (NB : les plans 5A, 5D, 8, Annexe 2 (axonométries intérieures) le représentent d'un trait fin ou pointillé comme s'il s'agissait d'une simple toile). Il est à noter que sur le plan 7 ce brise soleil est représente dans un matériau non défini mais différent de la terrasse en béton.

Dans son rapport sur le recours en annulation Madame le 1er Auditeur écrit :

24. Il ressort de la comparaison des plans de la demande initiale et de la demande modifiée que l'implantation du bâtiment en projet a été modifiée.

Elle a en effet été rapprochée, d'environ un mètre, de la limite mitoyenne du lot n° l. Alors que les plans initiaux de la demande ne renseignent pas explicitement la présence de terrasses sur les côtés du bâtiment, les plans modifiés et les vues axonométriques renseignent la présence de terrasses de part et d'autre de celui-ci. Il ressort du plan d'implantation de la situation projetée reçue par la commune le 27 juillet 2010 que ces terrasses latérales sont toutes situées dans la zone capable.

Par ailleurs, la demande initiale prévoyait, à l'arrière du bâtiment, une terrasse couverte (en raison d'un débordement de toiture) sur toute la largeur arrière du bâtiment. Il ressort des plans modifiés de la demande que le débordement de toiture a été supprimé, que toute la surface arrière de la terrasse a été maintenue et qu'une sorte «d'auvent en maçonnerie» est prévu au niveau du premier étage, de nature à couvrir une grande partie de la terrasse. Les plans des élévations (pages 9 et 10) renseignent également la présence de cette terrasse non couverte.

Il est difficilement contestable que le dépôt de plans «inopportuns» (documents de travail) et la non-communication d'autres plans (joints au dossier) sèment la confusion :

En décrivant les plans initiaux, il semble que Madame le 1er Auditeur fasse allusion au plan 4 du dossier des parties en intervention. Or le plan n° 4 n'a jamais été visible dans le dossier, ni pendant ni après enquête et doit donc être considéré comme inopportun. Le plan initial 4B représente, à l'identique du plan modifié, les sentiers de part et d'autre du bâtiment et la présence d'une terrasse unique à l'arrière du bâtiment sans que les matériaux utilisés ni les dimensions ne soient mentionnés, à l'exception de la petite indication «bordure en béton» située dans le jardin sur le plan modifié juillet 2010, La distance entre le trait censé indiquer l'emplacement de la bordure n'est pas très explicite. Rien ne laisse supposer qu'il y ait plusieurs terrasses. On peut également constater qu'il y a des indications «bordure en béton» un peu partout sur le plan et ce, jusque sur le capot d'une voiture. La terrasse couverte (en raison d'un débordement de toiture) est un élément repris au plan inopportun n° 4. L'«auvent en maçonnerie» n'est pas repris au plan du premier étage n° 5B. Il n'y a aucune indication de matériau utilisé pour cet auvent, la coupe de l'auvent montre un matériau différent de la chape dalle en béton des plans 4B (idem sur le plan n° 4 inopportun). Un brise soleil ne peut, par définition, être totalement occultant, comme une maçonnerie, mais est plutôt une

sorte de store en toile amovible (il n'est d'ailleurs pas représenté dans les vue latérales). Les requérants supposent que l'indication du chiffre 1 sur l'élévation Sud-Est concerne le mur en brique de la façade arrière comme sur la façade sur l'élévation Nord-Ouest et non le brise soleil représenté tout à fait différemment (sans indication de matériau). Il est par ailleurs contradictoire de considérer «qu'une sorte 'd'auvent en maçonnerie' (non autorisé par les prescriptions urbanistiques) est prévu au niveau du premier étage, de nature à couvrir une grande partie de la terrasse», d'une part, et, d'autre part, de considérer que «Les plans des élévations (page 9 et 10) renseignent également la présence de cette terrasse non couverte».

Il résulte de ces éléments qu'il était impossible de pouvoir deviner, à partir de la seule indication «bordures en béton» figurant sur l'annexe 2 du plan 4, qu'il y avait un dépassement irrégulier dans la zone capable. D'autant plus que la représentation du bâtiment projeté au plan 4A censée représenter toute la construction en dur ne dépasse en rien la zone capable. La différence est grande entre d'une part une simple bordure en béton entourant une terrasse en pelouse avec une toile en brise soleil et d'autre part une dalle, chape en béton avec empierrement surplombée par un brise soleil rigide dont nous ne connaissons pas la nature. Il y a lieu de se poser la question de savoir pourquoi ce plan n° 7 a disparu et de savoir pourquoi il n'a pas non plus été joint au courrier du 13 mai 2011 transmettant déjà des plans manquants à Votre Conseil.

Il ne paraît donc pas possible de considérer que le moyen nouveau aurait été soulevé tardivement. Il faut au contraire constater qu'il est recevable et fondé";

Considérant que, dans le dossier administratif de la première partie adverse, figure un "plan d'implantation - situation projetée", daté du 04-06-2010, intitulé "implantation (juillet 2010)", "page Annexe 2" et portant un cachet "reçu le 27 juil. 2010" sur lequel il apparaît nettement que la terrasse déborde, sur un angle, de la zone capable, que sur la limite de la terrasse il est indiqué "bordure en béton" et que la superficie de la terrasse de même qu'une bande latérale longeant la droite de l'immeuble projeté sont figurés par un grisé clair, ceci se retrouvant également sur le plan du 11-01-2010 "page 5a"; que, sur ce dernier plan, il apparaît sans ambiguïté que le jardin se trouve derrière la terrasse - ce qui signifie que celle-ci s'en distingue par sa structure - la limite entre les deux étant la "bordure en béton" mentionnée au plan précédent; que de ce même plan "5a", il ressort que toutes les portes arrière et latérale droite donnent sur la terrasse et la bande de même couleur "grisé clair" figurant aux deux plans; qu'il en est de même au plan "page 5d", aux plans "page 8", "page 9" et "page 10" datés du "11-01-2010"; qu'ainsi, sur tous les plans, la terrasse est figurée avec la même couleur grisé-clair qui est une maçonnerie, ce qui permet, par conséquent, de constater que, sur le plan "Page Annexe 2" de juillet 2010, la terrasse déborde effectivement de la zone capable et qu'elle est en matériau de construction;

Considérant qu'il s'ensuit qu'il est erroné de soutenir, comme le font les requérants, que seul le "plan n° 7" renseigne qu'il s'agit d'un "aménagement en dur";

Considérant qu'il est aussi erroné de soutenir, comme le signale le conseil des intervenants, que l'ensemble du bâtiment, en ce compris la terrasse litigieuse, se situe en zone capable;

Considérant qu'il n'est pas contesté que le plan d'implantation de la situation modifiée sur lequel apparaît le débordement se trouve au dossier de la première partie adverse; que les requérants ne prétendent pas qu'ils n'ont pas pu en prendre connaissance avant l'introduction de la requête unique;

Considérant que, dès lors qu'ils étaient en mesure de constater et de dénoncer le débordement de la terrasse arrière en-dehors de la zone capable du lot n° 2 dès l'introduction de leur requête unique, le quatrième moyen, qui n'est pas d'ordre public et qui est soulevé pour la première fois dans le mémoire en réplique, est tardif, et partant, irrecevable,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 1.650 euros, sont mis à la charge des requérants.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIIIe chambre, le sept mai deux mille treize par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
Mme	VANDERNACHT,	conseiller d'Etat,
M.	PAQUES,	conseiller d'Etat,
Mme	MOREL,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

C. MOREL. M. HANOTIAU.