

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 223.625 du 29 mai 2013

A. 204.084/XIII-6169

En cause : **la Société privée à responsabilité limitée
FERNANDEZ-GRANDJEAN,**
ayant élu domicile chez
Mes Louis DEHIN et
Christine-Maria BRÜLS, avocats,
Mont Saint-Martin 68
4000 Liège,

contre :

1. **la Ville de Liège,**
ayant élu domicile chez
Mes Patrick HENRY et
Nathalie VAN DAMME, avocats,
place des Nations Unies 7
4020 Liège,
2. **la Région wallonne,**
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Bénédicte HENDRICKX, avocat,
rue de Nieuwenhove 14 A
1180 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 mars 2012 par la société privée à responsabilité limitée (S.P.R.L.) FERNANDEZ-GRANDJEAN qui demande l'annulation :

- de la décision du collège communal de Liège du 9 décembre 2011 accordant à Joseph BORRAS un permis d'urbanisme en vue de transformer un rez-de-chaussée et un premier étage commerciaux d'un immeuble sis à Liège, place de la Cathédrale, 12;

- de la décision du fonctionnaire délégué de la Région wallonne du 16 novembre 2011 accordant une dérogation au plan communal d'aménagement (P.C.A.) n° 46/2;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. NIKIS, 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 et les derniers mémoires de la partie requérante et de la première partie adverse;

Vu l'ordonnance du 16 avril 2013, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 mai 2013 à 09.30 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me N. NEYRINCK, avocat, comparaisant pour la partie requérante, Me G. MELCHIOR, loco Mes P. HENRY et N. VAN DAMME, comparaisant pour la première partie adverse, et loco Me B. HENDRICKX, avocat, comparaisant pour la seconde partie adverse;

Entendu, en son avis, M. NIKIS, 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 de la demande se présentent comme suit :

1. Le 8 juillet 2008, Joseph BORRAS introduit une demande de permis d'urbanisme en vue de la transformation d'un rez-de-chaussée et d'un premier étage commerciaux d'un immeuble sis place de la Cathédrale, 12, à Liège.

2. Une enquête publique se déroule du 22 décembre 2008 au 12 janvier 2009, en application de l'article 330, § 1^{er}, 11°, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP).

3. Le 12 janvier 2009, la S.P.R.L. FERNANDEZ-GRANDJEAN introduit une lettre de réclamation par recommandé et par télécopie.

4. Le 16 janvier 2009, la ville de Liège accuse réception de la lettre de réclamation de la requérante mais estime que celle-ci est parvenue hors délai.

5. Le 29 janvier 2009, la requérante adresse un courrier à la ville de Liège contestant le fait que sa lettre de réclamation aurait été adressée hors délai.

6. Le 16 avril 2009, le collège communal de Liège adresse au fonctionnaire délégué son rapport relatif à la demande de permis d'urbanisme.

7. Le 25 mai 2009, le fonctionnaire délégué accorde la dérogation sollicitée pour les motifs suivants :

- " Considérant que le bien est repris au plan de secteur de Liège, approuvé par arrêté de l'Exécutif régional wallon du 26 novembre 1987, en zone d'habitat et dans un périmètre d'intérêt culturel, historique ou esthétique;
Il se situe également :
- dans un périmètre visé à l'article 393 du CWATUP relatif au centre ancien protégé;
 - dans un plan communal d'aménagement n° 46/2 approuvé par arrêté ministériel du 21 août 1992;
 - et est repris à l'inventaire du patrimoine wallon comme ensemble urbanistique;
- Considérant que le projet déroge au plan communal d'aménagement pour les motifs suivants :
- absence de descente de charge;
- Considérant que les conditions prévues par le Code wallon sont rencontrées;
Considérant que le projet est soumis à une enquête publique pour les motifs suivants : 330, 11° du CWATUP;
Considérant que l'enquête publique a été réalisée du 22 décembre 2008 au 12 janvier 2009;
Considérant que cette enquête publique a donné lieu à une réclamation hors délai [qui] ne peut donc être retenue;
[...]
Considérant que cette dérogation est compatible avec la destination générale de la zone considérée, son caractère architectural et l'option urbanistique visés par les prescriptions pour les raisons suivantes :
L'absence de descente de charge n'aura aucune incidence sur l'option de la zone qui n'en sera donc pas modifiée.
En conséquence, la dérogation est accordée à titre exceptionnel;
Le permis peut être délivré".

8. Le 11 juin 2009, le collège communal de Liège délivre à Joseph BORRAS le permis d'urbanisme sollicité. Il est motivé notamment comme suit :

- " Considérant que le projet consiste à transformer un rez-de-chaussée et un premier étage commerciaux;
[...]
Considérant que le projet n'est pas conforme aux prescriptions urbanistiques du plan communal d'aménagement n° 46/2 susmentionné, et, par conséquent, à l'article 401 du CWATUP relatif à l'aménagement des façades en rez-de-chaussée pour des besoins commerciaux : absence de descente de charge;
Considérant que l'Intercommunale d'Incendie de Liège et Environs, consultée sur ce projet, avait émis un avis défavorable en date du 30 septembre 2008; que des plans modifiés ont été déposés le 4 décembre 2008 en fonction des remarques de

ce service et ont fait l'objet d'un avis favorable conditionnel de l'Intercommunale d'Incendie de Liège et Environs en date du 8 janvier 2009;

Considérant que cette demande a été soumise aux mesures particulières de publicité en vertu de l'article 330, 11° du CWATUP (pour octroi de la dérogation à l'article 401 du CWATUP);

Considérant que l'enquête publique a eu lieu du 22 décembre 2008 au 12 janvier 2009 et qu'elle a suscité une réclamation écrite, dans les délais légaux;

Considérant :

- la réclamation qui dénonce le non-respect du règlement communal d'urbanisme (cour intérieure et en seconde zone), et du règlement général sur les bâtisses en zone d'habitat d'intérêt culturel, historique et esthétique au plan de secteur de Liège, de même que la suppression d'éclairage et l'aération du commerce Délifrance;
- le PCA 46/2 approuvé par arrêté ministériel du 21 août 1992 qui permet la construction sur toute parcelle et sur une hauteur maximale de 15 mètres;
- que le local (atelier et réserve) est éclairé et non ventilé par une coupole fixe;
- que deux buses de ventilation du four ont été placées par Délifrance sans autorisation et qu'elles ne sont pas conformes à l'article 101 du règlement communal sur les bâtisses;

Considérant que la réclamation n'est pas retenue vu que le plan communal d'aménagement permet l'aménagement prévu et, qu'après visite des lieux, il apparaît qu'aucune aération n'existe et que l'éclairage n'est ni spécialement assuré par la coupole, ni impératif à l'activité du local;

Considérant les plans modifiés déposés le 24 mars 2009;

Considérant que les travaux envisagés sur cette nouvelle mouture sont compatibles et conformes à la zone du plan communal précitée;

Considérant que les buses seront démontées dans les plus brefs délais;

Considérant que le fonctionnaire délégué a également émis un avis favorable sur ce projet pour le motif énoncé dans son avis reproduit ci-avant et qu'il a dès lors accordé la dérogation requise".

9. La requérante introduit une requête unique contre le permis du 11 juin 2009 et contre la décision du fonctionnaire délégué du 25 mai 2009 accordant la dérogation sollicitée. L'arrêt n° 212.991 du 5 mai 2011 annule ces deux actes pour les motifs suivants :

- " Considérant que la requérante prend, notamment, un second moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'elle soutient que la décision du fonctionnaire délégué qui accorde la dérogation sollicitée ne répond pas à sa réclamation, mais l'écarte en la considérant comme tardive;

[...]

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 1^{er}, 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;

Considérant que l'article 339 du CWATUP prévoit ce qui suit :

- « Les réclamations et observations écrites sont envoyées au collège des bourgmestre et échevins avant la clôture de l'enquête. Il en est accusé réception dans les cinq jours»;

Considérant qu'il résulte de cette disposition que les réclamations sont recevables si elles sont envoyées dans le délai fixé pour l'enquête publique;

Considérant qu'en l'espèce, l'enquête publique s'est déroulée du 22 décembre 2008 au 12 janvier 2009; que la réclamation de la requérante a été envoyée par recommandé postal et par télécopie le 12 janvier 2009; qu'il s'ensuit que sa réclamation était recevable; que, dès lors, en écrivant que «[l']enquête publique a donné lieu à une réclamation hors délai [qui] ne peut donc être retenue», le fonctionnaire délégué commet une erreur et viole l'article 339 du CWATUP qui, en permettant le dépôt de réclamations au cours de l'enquête publique, organise une formalité substantielle;

Considérant qu'en déclarant tardive et en écartant la réclamation de la requérante, le fonctionnaire délégué, seul habilité, avec le Gouvernement, à accorder des dérogations à titre exceptionnel, en vertu de l'article 114 du CWATUP, n'a pas motivé adéquatement le second acte attaqué et a violé les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, précitée;

Considérant dès lors que, même si la décision du collège communal estime que la réclamation de la requérante a été introduite dans les délais légaux et y répond, le collège communal ne pouvait ni corriger ni compléter la motivation de la dérogation; qu'en effet, le collège est incompétent pour accorder ou refuser une dérogation et donc pour la motiver, à tout le moins quand l'autorité compétente a pris une décision expresse sur la demande de dérogation; qu'il s'ensuit que la motivation donnée par le collège communal en vue de pallier les déficiences de la décision du fonctionnaire délégué quant à la dérogation ne peut couvrir l'illégalité de celle-ci; que le moyen est fondé".

10. Par courrier du 14 juillet 2011, le collège communal de Liège adresse au fonctionnaire délégué son rapport relatif à la demande de permis d'urbanisme et lui soumet la demande de dérogation au plan communal d'aménagement 46/2 ("aménagement des façades en rez-de-chaussée pour des besoins commerciaux : absence de descente de charges").

11. Le 16 novembre 2011, le fonctionnaire délégué accorde la dérogation sollicitée. Son "avis" annule et remplace "l'avis" émis le 25 mai 2009.

Il s'agit du second acte attaqué par le présent recours.

12. Le 9 décembre 2011, le collège communal de Liège délivre à Joseph BORRAS le permis d'urbanisme sollicité.

Il s'agit du premier acte attaqué par le présent recours.

13. Le 16 janvier 2012, la ville de Liège notifie aux conseils de la requérante une copie de la décision du collège communal du 9 décembre 2011.

14. Par un courrier du 8 février 2012, les conseils de la requérante déclarent avoir reçu la décision litigieuse le 20 janvier 2012 et demandent que les pièces annexées au permis leur soient communiquées.

15. Par un courrier du 10 février 2012, la ville de Liège transmet aux conseils de la requérante les annexes demandées et les informe que le dossier est mis à leur disposition pour consultation à l'accueil du département de l'urbanisme;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation de l'article 114 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie (CWATUPE) et de l'incompétence de l'auteur de acte; qu'elle observe que, en l'espèce, la ville de Liège a intégré dans le P.C.A. les règles contenues aux articles 393 et suivants du CWATUPE; qu'elle estime aussi que les articles 393 et suivants sont inapplicables comme tels compte tenu de la présence de ce P.C.A.; qu'elle soutient que la décision de déroger au P.C.A. devait être prise par le collège communal de Liège et non par le fonctionnaire délégué, en application de l'article 114 nouveau du CWATUPE, modifié par l'article 71 du décret du 30 avril 2009; qu'elle affirme que cette disposition est d'application immédiate, s'agissant d'une règle de fond touchant à la compétence de l'auteur de l'acte;

Considérant que, dans son second mémoire en réplique, la requérante explique que l'article 114 du CWATUPE attribue au collège communal la compétence de déroger à un P.C.A.; qu'elle conteste l'application en l'espèce de la disposition transitoire de l'article 109 du décret du 30 avril 2009; qu'elle lit la disposition transitoire qui prescrit que la demande de permis dont l'accusé de réception est antérieur à l'entrée du présent décret "poursuit son instruction sur la base des dispositions applicables avant l'entrée en vigueur du présent décret"; qu'elle soutient qu'en utilisant le mot "instruction", le législateur n'a pas maintenu les attributions de compétence antérieures, si bien que depuis l'entrée en vigueur du décret, c'est le collège communal et non plus le fonctionnaire délégué qui a la compétence d'accorder les dérogations aux P.C.A.; qu'elle soutient que si le Conseil d'Etat devait ne pas partager son analyse, il y aurait lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle qu'elle a rédigée;

Considérant que, dans son dernier mémoire, elle constate que l'auditeur-rapporteur n'a pas examiné son second mémoire en réplique et demande qu'un rapport complémentaire soit déposé; qu'elle maintient les termes de ce mémoire en réplique et sa demande de question préjudicielle à la Cour constitutionnelle;

Considérant que l'article 114 du CWATUPE a été modifié par l'article 71 du décret du 30 avril 2009 modifiant le [CWATUP], le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et le décret du 11 mars 2004 relatif aux infrastructures d'accueil des activités économiques, publié au Moniteur belge du

2 juin 2009, entré en vigueur le 12 juin 2009, soit le dixième jour après sa publication au Moniteur belge;

Considérant que l'article 109, alinéa 1^{er}, du même décret précise que toute demande de permis d'urbanisme dont l'accusé de réception est antérieur à l'entrée en vigueur du décret poursuit son instruction sur la base des dispositions applicables avant l'entrée en vigueur de celui-ci;

Considérant qu'il est admis que la formule "poursuit son instruction" utilisée par le législateur wallon à plusieurs reprises lors de modifications du CWATUPE traduit sa volonté de maintenir, pour les demandes visées, l'ensemble des dispositions du CWATUPE, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre règles de procédure et règles de fond y compris les règles de compétence pour déroger ou pour décider;

Considérant que, en l'espèce, l'accusé de réception de la demande complète de permis date du 22 décembre 2008 et est donc antérieur à l'entrée en vigueur du décret du 30 avril 2009; que l'article 114 du CWATUPE, tel que modifié par le décret du 30 avril 2009, n'était donc pas applicable en l'espèce et que le fonctionnaire délégué était bien compétent pour accorder la dérogation au P.C.A., en application de l'ancien article 114 du CWATUPE;

Considérant que cette conclusion devrait conduire au rejet de la requête;

Considérant toutefois, sans qu'il soit nécessaire de demander l'établissement d'un rapport complémentaire, que l'article 26 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle ne dispense pas le Conseil d'Etat de poser la question préjudicielle formulée par la requérante,

D E C I D E :

Article 1^{er}

Les débats sont rouverts.

Article 2

La question préjudicielle suivante est posée à la Cour constitutionnelle :

" L'interprétation de l'article 109 du décret du 30 avril 2009 en ce qu'elle postposerait l'entrée en vigueur d'une règle de compétence, à savoir l'article 114 du CWATUPE de manière indéfinie sous la seule limite de la date d'introduction d'une demande de permis est-elle compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'une demande de dérogation introduite et traitée en 2012 sera traitée par le collège alors que la même année une demande introduite il y a des années mais ayant fait l'objet d'une annulation par le Conseil d'Etat ou d'un retrait d'acte sera traitée par le fonctionnaire délégué alors que rien ne justifie encore cette différence de traitement entre des administrés confrontés à une demande d'autorisation à trancher au même moment ?".

Article 3

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre,
le vingt-neuf mai deux mille treize par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M.	KOVALOVSKY,	conseiller d'Etat,
M.	PAQUES,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	MOREL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

C. MOREL.

M. HANOTIAU.