

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 235.198 du 23 juin 2016

A. 214.149/XIII-7155

En cause : **HUTEREAU** Alain,
ayant élu domicile chez
Me Bernard FRANCIS, avocat,
Vieux Chemin du Poète 11
1301 Bierges,

contre :

- 1. la Commune de Chaumont-Gistoux,**
- 2. la Région wallonne,**
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Martin ORBAN, avocat,
Kaperberg 50
4700 Eupen.

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

Vu la requête introduite le 3 novembre 2014 par Alain HUTEREAU qui demande l'annulation du permis d'urbanisme délivré le 27 août 2014 par le collège communal de la commune de Chaumont-Gistoux à Jacqueline PIRET, ayant pour objet la régularisation de la pose d'une clôture relativement à un bien sis avenue Del Pirère 30 à Dion-Valmont, cadastré 4^{ème} division, section C, n° 34x;

Vu les mémoires en réponse de la seconde partie adverse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. BORN, 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 seconde partie adverse;

Vu l'ordonnance du 3 mai 2016 informant les parties que l'affaire sera traitée par une chambre composée d'un membre et fixant celle-ci à l'audience du 30 mai 2016 à 10 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me I. EVERARTS DE VELP, loco Me B. FRANCIS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^{me} M.-L. GOUDESEUNE, juriste, comparaissant pour la première partie adverse, et Me G. WEISGERBER, loco Me M. ORBAN, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BORN, auditeur;

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

Considérant que la première partie adverse a déposé son mémoire en réponse par pli recommandé à la poste le 3 février 2015;

Considérant qu'en vertu de l'article 6 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant le Conseil d'Etat, la partie adverse dispose, cependant, d'un délai unique et non prorogeable de soixante jours pour faire parvenir au greffe un mémoire en réponse et le dossier administratif; qu'est écarté d'office des débats, en vertu de l'article 21, alinéa 5, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, le mémoire introduit tardivement par la partie adverse; que tel est le cas du mémoire en réponse de la première partie adverse dont le délai a commencé à courir le 29 novembre 2014 pour expirer le 27 janvier 2015; qu'il doit dès lors être écarté des débats;

Considérant que les éléments utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le requérant allègue, sans être contredit, être domicilié avenue Del Pirère 32 à Dion-Valmont, bien dont il est propriétaire.

2. Le 1^{er} septembre 2011, Jacqueline PIRET introduit une demande de permis d'urbanisme en vue de la régularisation d'une clôture en châtaigner de 1,50 mètre de hauteur, qui entoure le jardin dont elle est propriétaire avenue Del Pirère 30.

3. Une enquête publique est organisée du 12 au 26 septembre 2011, en raison de ce que le projet n'est pas conforme aux prescriptions du lotissement en ce qui concerne le type de clôture.

Le requérant dépose une réclamation au cours de cette enquête.

4. La commission consultative communale d'aménagement du territoire de Chaumont-Gistoux donne un avis favorable le 12 octobre 2011, estimant qu'une clôture en bois est "au moins aussi esthétique qu'une clôture en fil de fer plastifié".

Par délibération du 9 novembre 2011, le collège communal de Chaumont-Gistoux décide de proposer au fonctionnaire délégué d'accorder la dérogation sollicitée.

5. En l'absence de décision du fonctionnaire délégué, le collège communal de Chaumont-Gistoux octroie, le 11 janvier 2012, le permis d'urbanisme sollicité, qui est motivé comme suit :

" [...]

Considérant que le bien est situé sur le lot n° 19 dans le périmètre du lotissement n° 61/FL/29 non périmé autorisé par le Collège des Bourgmestre et Echevins du 11/09/1969;

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

Considérant que la demande de permis a été soumise à des mesures particulières de publicité pour le(s) motif(s) suivant(s) : le projet n'est pas conforme aux prescriptions du lotissement (Application de l'article 330.11° du CWATUPE);

Considérant qu'une lettre de réclamation écrite a été introduite; qu'une réunion de concertation n'a pas été organisée;

Considérant que la demande de permis n'est pas conforme aux prescriptions du lotissement pour le motif suivant : type de clôture mis en œuvre; qu'une proposition motivée de dérogation a été adressée par le Collège communal au Fonctionnaire délégué; qu'une telle proposition est requise;

Considérant que la décision du Fonctionnaire délégué transmise en date du 28/11/2011 n'a pas été envoyée au Collège communal dans les 35 jours de sa demande; que la décision du Fonctionnaire délégué est réputée favorable par défaut conformément à l'article 116, § 5, alinéa 2 du Code précité;

Considérant que la commission visée ci-après a été consultée pour le motif suivant :

- CCATM : le projet est soumis à l'enquête publique; que son avis sollicité en date du 09/09/2011 et transmis en date du 12/10/2011 est favorable;

Considérant que la demande vise la régularisation de la pose d'une clôture en châtaignier de 1.50 m de haut sur le pourtour du jardin;

Considérant que la demande est faite en remplacement d'une clôture en treillis trop basse et trop affaissée pour retenir les 2 chiens présents sur le bien visé; que depuis la pose de la clôture dérogatoire, les chiens ne se sont plus jamais échappés de la propriété;

Considérant que la réclamation porte principalement sur les points suivants :

- Inélégance de la clôture visée;
- Effet d'«emprisonnement» généré par ladite clôture par rapport à la façade Nord du réclamant;
- Problème de voisinage concernant le manque d'entretien de la végétation et des clôtures précédentes;
- Information qu'une procédure en justice de paix est en cours pour la pose de ladite clôture;

Considérant que l'inesthétisme de la clôture soulevée par le réclamant est subjectif et que le Collège ne peut en tenir compte;

Considérant que d'un point de vue de l'aménagement du territoire, les clôtures en châtaigner sont davantage mises en œuvre pour leur caractère «naturel et vert» (en bois) à l'opposé des caractéristiques «artificielles» des treillis plastifiés; que les prescriptions restrictives du lotissement ont été établies il y a plus de 30 ans et paraissent pour le Collège comme désuètes; que ce type de clôture permet au même titre que les clôtures plastifiées le passage des petits animaux;

Considérant dès lors que la dérogation peut être admise;

Considérant qu'au vu du contexte bâti et non bâti environnant, le présent projet ne porte pas préjudice à l'esprit du lotissement ou au bon aménagement des lieux".

6. Le requérant introduit un recours contre le permis précité. L'arrêt n° 229.690 du 23 décembre 2014 décide qu'il n'y plus lieu de statuer à la suite du retrait de l'acte attaqué par une délibération du collège communal du 2 avril 2014. Ce retrait a lieu après le dépôt du rapport de l'auditeur, le 8 novembre 2013, qui concluait à l'annulation de l'acte attaqué à l'époque.

7. Le 27 août 2014, le collège communal de Chaumont-Gistoux octroie le nouveau permis d'urbanisme sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué, dont la motivation formelle diffère de celle du précédent permis à partir de : "Considérant que l'inesthétisme [...]", pour être reformulée en ces termes :

" [...]

Considérant que l'implantation des clôtures respecte les lignes de forces du paysage dans la mesure où elles sont notamment placées en prolongation de la façade avant de l'habitation conservant ainsi une large vue sur toute la zone de recul avant;

Considérant qu'il ressort de l'analyse des prescriptions que les options urbanistiques et architecturales visées par le lotissement sont la volonté du caractère «végétal» («haie vive») et visuellement largement ouvert («treillis de 0.50 m») de la zone de recul;

Considérant que la clôture en châtaigner sollicitée est compatible avec les options visées citées ci-dessus dans la mesure où elle présente le caractère naturel et végétal souhaité (en bois) et permet une large vue de la zone de recul

(puisqu'implantée en fond de zone de recul et présentant une hauteur inférieure à la hauteur d'oeil);

Considérant que la pose des clôtures visées permet d'éviter aux 2 chiens de race (cocker américain et boxer) vivant dans la propriété visée de s'échapper; que l'ancienne clôture en fils était inefficace et que les chiens s'échappaient sans cesse; que depuis la pose de la clôture en châtaigner, les 2 chiens ne se sont plus jamais échappés;

Considérant effectivement qu'une clôture en treillis de 50 cm de haut ne permet pas de contenir des chiens dans la propriété et que la clôture visée en châtaigner est bien plus appropriée pour ce faire; qu'elle permet donc la réalisation optimale du but recherché par le demandeur (conserver les chiens dans la propriété); que le caractère exceptionnel de la dérogation est donc bien avéré;

Considérant que l'inesthétisme de la clôture soulevée par le réclamant est subjectif et que le Collège ne peut en tenir compte;

Considérant que le solde des réclamations ne porte pas sur des points d'aménagement du territoire mais sur du droit civil et ne doit donc pas être pris en compte;

Considérant qu'au vu du contexte bâti et non bâti environnant, le présent projet ne porte pas préjudice à l'esprit du lotissement ou au bon aménagement des lieux".

Cet acte est notifié au requérant par un courrier daté du 29 août 2014 et recommandé aux services postaux le 3 septembre 2014. Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que la seconde partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité ratione temporis de la requête, eu égard aux dates d'octroi et de notification l'acte attaqué et d'introduction du recours;

Considérant que le requérant s'est vu notifier l'acte attaqué par un courrier daté du 29 août 2014, mais adressé par envoi recommandé du 3 septembre 2014, réceptionné au plus tôt le 4 septembre 2014; que le recours, introduit le 3 novembre 2014, a donc bien été introduit dans le délai de soixante jours qui a commencé à courir à compter du 5 septembre 2014;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de "la violation des articles 84, 113 et 114 du CWATUPE, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation des actes administratifs, de la violation du principe général de bonne administration, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir"; qu'il relève que l'acte attaqué déroge aux prescriptions du permis de lotir en vigueur en ce qui concerne le type de clôture autorisé, alors que :

- première branche, l'acte attaqué ne serait pas adéquatement motivé quant aux options urbanistique et architecturale du permis de lotir, que celui-ci impose, en effet, la présence d'une "haie vive", de sorte qu'en déduisant la volonté d'encourager le "caractère végétal" de cette prescription du permis de lotir pour

admettre la clôture en châtaignier, la partie adverse a opéré un raccourci erroné, que, de même, elle ne peut invoquer le "caractère naturel" de cette clôture pour justifier sa conformité à l'option urbanistique, dès lors que cette option n'y fait pas référence;

- seconde branche, la motivation de l'acte attaqué ne justifierait pas le caractère exceptionnel de la dérogation octroyée, qui impose de démontrer la nécessité de déroger à la règle, qu'en l'occurrence, cette règle prévoit la pose d'une clôture à "treillis à grandes mailles supportées par des piquets en métal ou en béton de 1,50 mètre de hauteur maximum", que cette règle peut être suivie, sans qu'il ne soit nécessaire d'y déroger en autorisant une clôture de châtaignier d'une hauteur de 1,50 mètre, pour empêcher que les chiens ne s'échappent, que, de plus, l'objectif de contenir efficacement ses chiens sur sa propriété ne repose pas sur des considérations urbanistiques ou liées au bon aménagement des lieux;

Considérant que la seconde partie adverse répond, sur la première branche du moyen, que la motivation formelle de l'acte attaqué a répondu aux griefs du requérant et qu'elle est adéquate; qu'elle relève que les divergences d'appréciation entre l'autorité administrative et le requérant relève du pouvoir discrétionnaire de l'autorité, critiqué, selon elle, dans la seconde branche du moyen;

que, sur la seconde branche du moyen, elle estime que la référence de l'acte attaqué à l'objectif de conserver les chiens dans la propriété témoigne de ce que l'autorité communale a pris position par rapport au caractère exceptionnel du mécanisme dérogatoire et en a exposé les motifs; qu'elle ajoute que, s'il faut user de ce mécanisme avec modération, la décision relève du pouvoir discrétionnaire de l'autorité et ne peut être censurée qu'en cas d'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle soutient qu'en l'espèce, le requérant confond l'appréciation en opportunité avec la légalité mais ne démontre pas l'existence d'une telle erreur dans le chef de la première partie adverse;

Considérant que le requérant réplique notamment, s'agissant de la première branche, que la seconde partie adverse ne démontre pas l'absence d'erreur manifeste d'appréciation dans le chef de la première partie adverse, en considérant qu'une clôture en châtaignier présenterait un caractère végétal et respecterait dès lors lesdites options du permis de lotir; qu'il ajoute qu'une clôture en châtaignier ne peut pas mieux répondre à ces options qu'une clôture en treillis métallique, que cette dernière est, en effet, précisément visée par le permis de lotir et est, donc, nécessairement conforme à la règle et aux options que cette règle définit; qu'il estime qu'une clôture en châtaignier ne présente pas un caractère végétal et ne

respecte donc pas les options du permis de lotir; qu'il soutient qu'en considérant le contraire, la première partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que, dans son dernier mémoire, le requérant maintient que l'on ne peut, sauf à commettre une erreur manifeste d'appréciation, considérer qu'une clôture en châtaignier présente un caractère végétal; qu'il répète que, s'il est vrai qu'une clôture en châtaignier présente un caractère naturel, il reste que les options urbanistiques du permis de lotir ne font aucunement référence à un quelconque caractère naturel;

Considérant, sur le premier moyen en ses deux branches, que, selon l'article 113 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie (CWATUPE), la dérogation au plan communal, au permis de lotir ou aux règlements d'urbanisme n'est susceptible d'être octroyée que, moyennant le respect de plusieurs exigences, dont celle d'être compatible avec les options urbanistique ou architecturale de ces documents; que lorsque ces options n'y sont pas clairement exposées, l'exigence de compatibilité avec ces options fait appel au pouvoir d'appréciation de l'autorité administrative qui doit veiller à ce que les objectifs principaux poursuivis par le document ne soient pas mis en péril par la dérogation; que la procédure de dérogation ne permet pas d'écarter les options fondamentales du règlement;

Considérant que l'article 114, alinéa 1^{er}, du même code impose, par ailleurs, que les dérogations ne peuvent être accordées qu'à titre exceptionnel; qu'il en résulte, d'une part, que les dérogations ne peuvent être accordées qu'avec parcimonie, et d'autre part, que le permis doit être motivé sur chacune de ces différentes exigences, y compris sur le caractère exceptionnel de la dérogation, lequel s'entend de la nécessité d'accorder la dérogation pour la réalisation optimale du projet; que l'autorité doit d'abord examiner la possibilité d'appliquer la règle qui demeure le principe de l'action, en rendre compte et donner ensuite les motifs de bon aménagement du territoire qui la convainquent de ne pas respecter la ou les prescriptions dans un cas particulier où la dérogation est permise, sachant que celle-ci doit s'interpréter de manière restrictive;

Considérant que l'ampleur de la motivation requise par la loi du 29 juillet 1991, précitée, dépend de l'importance de la décision à prendre et des objections qui ont été faites, compte tenu de la portée des dérogations demandées;

Considérant qu'en l'espèce, les prescriptions du permis de lotir applicable au projet prévoient qu'en zone de jardins, "sauf autorisation expresse pour une autre clôture, les seules admises seront les haies vives étayées sur fils ou treillis

à grandes mailles supportées par des piquets en métal ou en béton de 1,50 mètre de hauteur maximum, avec éventuellement un muret bas ou une plaque de teinte foncée et de 0,40 mètre de hauteur maximum";

Considérant que le projet est relatif à une clôture en bois de châtaignier d'une hauteur de 1,50 mètre; que, partant, afin de l'autoriser, une dérogation aux prescriptions du lotissement devait bien être accordée;

Considérant, sur la première branche du moyen, que l'acte attaqué est motivé comme suit :

" Considérant que la clôture en châtaignier sollicitée est compatible avec les options visées citées ci-dessus dans la mesure où elle présente le caractère naturel et végétal souhaité (en bois) et permet une large vue de la zone de recul (puisque implantée en fond de zone de recul et présentant une hauteur inférieure à la hauteur d'oeil)";

Considérant que cette justification est suffisante et adéquate au regard de la troisième condition susmentionnée du CWATUPE; que le requérant ne peut se fonder sur la circonstance que la prescription du permis de lotir impose la présence d'une "haie vive" pour s'opposer à la clôture en bois de châtaignier litigieuse; que la prescription du permis de lotir relative aux clôtures permet expressément qu'il y soit dérogé; que la demanderesse du permis a précisément demandé une dérogation sur ce point, ainsi que sur l'obligation de placer des "fils ou treillis à grandes mailles" le long de cette haie; que le même raisonnement doit être suivi en ce qui concerne l'absence de référence au caractère "naturel" de la clôture envisagée, dans le permis de lotir;

Considérant que, pour le surplus, le requérant ne démontre pas que le motif tenant au "caractère naturel et végétal" de la clôture en cause, outre la large vue de la zone de recul qu'elle offre, serait inexact ou inadéquat pour justifier le respect des options urbanistique et architecturale du permis de lotir, d'autant que, comme rappelé ci-dessus, la prescription à laquelle il est dérogé, permet expressément cette dérogation; que les mots incriminés ne peuvent être dissociés de l'ensemble de la motivation, ci-dessus rappelée, même si le mot "végétal" paraît inapproprié pour qualifier la clôture en bois;

Considérant que, par conséquent, le requérant ne démontre pas non plus l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation dans le chef de la première partie adverse; qu'en sa première branche, le premier moyen n'est donc pas fondé;

Considérant, sur la seconde branche, que l'acte attaqué justifie comme suit le caractère exceptionnel de la dérogation octroyée :

" [...]

Considérant que la pose des clôtures visées permet d'éviter aux 2 chiens de race (cocker américain et boxer) vivant dans la propriété visée de s'échapper; que l'ancienne clôture en fils était inefficace et que les chiens s'échappaient sans cesse; que depuis la pose de la clôture en châtaigner, les 2 chiens ne se sont plus jamais échappés;

Considérant effectivement qu'une clôture en treillis de 50 cm de haut ne permet pas de contenir des chiens dans la propriété et que la clôture visée en châtaigner est bien plus appropriée pour ce faire; qu'elle permet donc la réalisation optimale du but recherché par le demandeur (conserver les chiens dans la propriété); que le caractère exceptionnel de la dérogation est donc bien avéré;

[...]";

Considérant que cette justification ne permet pas de comprendre en quoi le placement d'une clôture en châtaigner serait la solution optimale en réponse au problème de la fuite des chiens du voisin; qu'une chose est en effet de rehausser la barrière existante de manière à éviter de telles fuites; qu'autre chose est de la remplacer par une clôture en châtaigner dont il n'est pas démontré qu'à hauteur équivalente, elle serait plus efficace qu'une clôture dûment autorisée par le permis de lotir;

Considérant que ne peut non plus être retenu l'argument selon lequel le choix de la clôture en châtaigner permettrait de concilier au mieux l'objectif d'empêcher l'invasion des chiens du voisin avec le respect des options urbanistique et architecturale qui découlent du permis de lotir en vigueur; que le placement d'un treillis de plus haute taille aurait tout autant permis d'atteindre l'objectif poursuivi par rapport aux chiens, sans devoir déroger aux prescriptions du permis de lotir et sans, dès lors, devoir vérifier si ce type de clôture respecte les options urbanistique ou architecturale, conformément à l'article 113 du CWATUPE; qu'en sa seconde branche, le premier moyen est fondé;

Considérant qu'il y a lieu d'allouer à la partie requérante l'indemnité de procédure qu'elle sollicite à concurrence du montant de base de 700 euros,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 27 août 2014 par le collège communal de la commune de Chaumont-Gistoux à Jacqueline PIRET, ayant pour objet la régularisation de la pose d'une clôture relativement à un bien sis avenue Del Pirère 30 à Dion-Valmont, cadastré 4^{ème} division, section C, n^o 34x.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante à la charge de la première partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à la charge de la première partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le vingt-trois juin deux mille seize par :

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

Le Greffier,

Le Président f.f.,

C. MOREL.

S. GUFFENS.