



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 61.007/4
du 16 mars 2017

sur

une proposition de décret du Parlement wallon ‘modifiant l’article 1^{er} du décret de la Région wallonne du 20 juillet 2016 abrogeant le décret du 24 avril 2014 abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l’Aménagement du Territoire, de l’Urbanisme, du Patrimoine et de l’Énergie, abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l’Aménagement du Territoire, de l’Urbanisme et du Patrimoine et formant le Code du Développement Territorial’ (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2016-2017, n° 740/001)

Le 16 février 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Président du Parlement wallon à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur une proposition de décret 'modifiant l'article 1^{er} du décret de la Région wallonne du 20 juillet 2016 abrogeant le décret du 24 avril 2014 abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Énergie, abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine et formant le Code du Développement Territorial' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2016-2017, n° 740/001).

La proposition a été examinée par la quatrième chambre le 16 mars 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 mars 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de la proposition ^(*), à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, la proposition appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

La proposition de décret à l'examen se présente comme tendant à modifier l'article 1^{er} du décret du 20 juillet 2016 'abrogeant le décret du 24 avril 2014 abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Énergie, abrogeant les articles 1^{er} à 128 et 129^{quater} à 184 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et formant le Code du Développement territorial'.

L'article 1^{er} du décret du 20 juillet 2016 a pour seul objet d'établir le texte du Code du développement territorial (en abrégé, ci-après, « CoDT »).

Aussi, les modifications qu'il est envisagé d'apporter à ce texte peuvent et doivent se présenter comme étant, non pas des modifications de l'article 1^{er} du décret du 20 juillet 2016 mais, plus simplement, des modifications du Code du développement territorial.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'article 2 à l'examen tend à modifier l'article D.VII.1 du CoDT en vue d'établir un mécanisme de catégorisation des infractions prévues par le CoDT en fonction de leur gravité.

Selon les termes du commentaire de cet article, « pour chaque catégorie, il est précisé quel type de poursuite – judiciaire ou administrative – doit être entamée ». L'article à l'examen vise ainsi à déterminer quelle est ou quelles sont les procédures ou les mesures qui sont ou qui ne sont pas applicables pour chacune des catégories d'infractions qu'il prévoit.

Le dispositif envisagé appelle les observations suivantes :

1. Dans d'autres articles que l'article D.VII.1, le livre VII du CoDT comporte un ensemble de dispositions qui ont pour objet de régler les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction.

^(*) S'agissant d'une proposition de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

Formellement, l'article à l'examen ne modifie pas ces dispositions.

Ceci appelle les observations qui suivent :

a) Il convient d'abord de rappeler le contenu des dispositions qui, dans le livre VII du CoDT, règlent les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction.

Ces dispositions organisent un régime en vertu duquel toute infraction constatée par un procès-verbal donne lieu à la mise en œuvre de procédures et à l'adoption de mesures déterminées, et ce dans un ordre bien précis.

Dans un premier temps, un délai est donné au Procureur du Roi pour décider s'il a ou non l'intention d'intenter des poursuites pénales. Si, dans ce délai, le Procureur du Roi n'a pas marqué son intention de poursuivre le contrevenant, il est réputé classer le dossier sans suite¹.

En cas de poursuites pénales, outre la pénalité, le tribunal ordonne une des mesures de réparation que détermine le CoDT, à la demande du fonctionnaire délégué ou du collège communal².

À défaut, pour le procureur du Roi, d'avoir marqué son intention de poursuivre le contrevenant dans le délai imparti, les dispositions suivantes s'appliquent :

– Soit on est dans une situation dans laquelle les actes ou les travaux exécutés ou maintenus en infraction sont régularisables par l'obtention d'un permis et sont effectivement susceptibles de recevoir le permis requis. En ce cas, le fonctionnaire délégué, agissant de commun accord avec le collège communal, propose au contrevenant une transaction. Le versement du montant de cette dernière éteint l'action publique et le droit pour les autorités publiques de demander toute autre réparation³.

– Soit ni la régularisation ni le retour au pristin état ne sont possibles mais des mesures de restitution qui ne nécessitent pas de permis d'urbanisme peuvent assurer le respect du bon aménagement des lieux. En ce cas, le fonctionnaire délégué, de commun accord avec le collège communal, impose de telles mesures au contrevenant. L'exécution des mesures de restitution éteint l'action publique et le droit pour les autorités publiques de demander toute autre réparation⁴.

¹ Article D.VII.16 du CoDT.

² Article D.VII.13 du CoDT.

³ Articles D.VII.18 et D.VII.19 du CoDT.

⁴ Article D.VII.21 du CoDT.

Enfin, à défaut d'action pénale, lorsque ni la transaction ni l'imposition de mesures de restitution ne sont possibles, le fonctionnaire délégué ou le collège communal poursuit, devant le tribunal civil, une des mesures de réparation que détermine le CoDT⁵.

b) En déterminant quelle est ou quelles sont les procédures ou les mesures qui sont ou qui ne sont pas applicables pour chacune des catégories d'infractions qu'elle prévoit, la proposition de décret a pour effet de modifier substantiellement, dans sa logique et quant au fond, le régime rappelé ci-dessus, par lequel le livre VII du CoDT règle ces procédures et ces mesures.

Aussi, si l'article à l'examen ne se présente pas, d'un point de vue formel, comme un texte modifiant les dispositions du CoDT qui établissent ce régime, il conduit cependant, de manière implicite et indirecte, à en modifier la teneur.

Cette façon de procéder nuit à la clarté et à l'intelligibilité du dispositif mis en place.

Si le législateur entend modifier les dispositions du CoDT qui règlent les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction, il lui appartient de le faire en modifiant directement et explicitement ces dispositions, et non pas en modifiant l'article D.VII.1, lequel a un objet – fixer la liste des faits que le CoDT érige en infraction – distinct de celui desdites dispositions.

c) Au demeurant, la combinaison de la disposition à l'examen et des dispositions du livre VII du CoDT qui règlent actuellement les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction suscite des questions qui, en l'état, restent sans réponse ou, en tout cas, sans réponse suffisamment certaine.

Ainsi, sans prétendre à l'exhaustivité :

– La proposition de décret ne dit mot, à tout le moins de manière explicite, de l'hypothèse, prévue par l'article D.VII.21 du CoDT, où, lorsque le procureur du Roi n'a pas marqué son intention de poursuivre le contrevenant dans le délai imparti et que ni la régularisation, ni le retour au pristin état ne sont possibles, le fonctionnaire délégué, de commun accord avec le collège communal, est chargé d'imposer des mesures de restitution au contrevenant. La section de législation du Conseil d'État se demande donc comment le système prévu par la proposition est appelé à s'appliquer dans cette hypothèse.

– Le texte qui, selon la proposition, est appelé à former l'article D.VII.1, § 2, 1°, du CoDT interdit la régularisation d'une infraction dans le cas de l'exécution d'actes et travaux qui ne sont pas conformes à la destination de la zone du plan de secteur dans laquelle ils se trouvent. Les auteurs de la proposition n'ont-ils pas perdu de vue que l'article D.VII.18, alinéa 1^{er}, du CoDT prévoit expressément que, dans les cas d'application de cette disposition,

⁵ Article D.VII.22 du CoDT.

une dérogation au plan de secteur peut être accordée à l'occasion de la délivrance d'un permis de régularisation ?

– Le texte qui, selon la proposition, est appelé à former l'article D.VII.1, § 3, du CoDT est rédigé en ce sens que les infractions qu'il mentionne « peuvent faire l'objet soit de poursuites pénales ou civiles soit d'une régularisation ». Est-ce à dire que, contrairement à ce que prévoient les dispositions du livre VII du CoDT qui règlent actuellement les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction, les infractions précitées pourraient indifféremment faire l'objet de l'une ou de l'autre de ces procédures ou de ces mesures ?

– Les dispositions du livre VII du CoDT qui règlent actuellement les procédures et les mesures applicables en cas d'infraction s'appliquent *a priori*, non seulement à l'hypothèse où c'est l'exécution d'actes ou de travaux qui est constitutive d'une infraction, mais aussi à celle où l'infraction réside dans le maintien des actes ou des travaux. De son côté, lorsqu'il détermine les procédures ou les mesures qui sont ou qui ne sont pas applicables, l'article à l'examen ne fait état de l'hypothèse du maintien infractionnel d'actes ou de travaux que dans des cas particuliers ⁶ et, pour le surplus, il vise seulement l'hypothèse où c'est l'exécution d'actes ou de travaux qui est constitutive d'une infraction. Est-ce intentionnel ?

2. En prévoyant que les infractions qu'il vise ne donnent pas lieu à des poursuites judiciaires, le texte qui, selon la proposition de décret, est appelé à former l'article D.VII.1, § 4, alinéa 1^{er}, du CoDT empêche notamment que des poursuites pénales soient intentées.

Le texte appelé à former l'article D.VII.1, § 5, alinéa 1^{er}, du CoDT a aussi pour effet d'empêcher des poursuites pénales dans les hypothèses qu'il vise.

Ce faisant, la proposition de décret revient à dépénaliser les infractions concernées.

Or, dans les développements de la proposition, les auteurs de celle-ci paraissent vouloir éviter de dépénaliser les infractions prévues par le CoDT ⁷. Il semble qu'il y ait ainsi une contradiction entre les intentions des auteurs de la proposition et les dispositions citées.

En tout état de cause, un dispositif empêchant des poursuites pénales ne peut être admis dans le cadre d'une législation qui, tel le CoDT en son état actuel, prévoit que tout procès-verbal constatant une infraction doit être envoyé au procureur du Roi ⁸ et attache des sanctions pénales à tout fait constitutif d'une infraction ⁹. Dans ce contexte, le fait d'empêcher des poursuites pénales pour certaines infractions conduirait à priver le ministère public de son

⁶ Voir les dispositions qui, selon la proposition, sont appelées à former le paragraphe 2, 2°, et le § 3, 1°, de l'article D.VII.1 du CoDT.

⁷ Voir ainsi l'affirmation contenue dans les développements et apparemment applicable à toutes les infractions, selon laquelle « il n'est pas question d'une dépénalisation ».

⁸ Voir l'article D.VII.6, alinéa 1^{er}, du CoDT.

⁹ Voir l'article D.VII.12 du CoDT.

pouvoir d'exercer l'action publique et à violer, de la sorte, l'article 151, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, seconde phrase, de la Constitution, qui consacre le principe de l'indépendance du ministère public dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles.

Ceci étant, rien ne s'opposerait à ce que le législateur considère que des infractions urbanistiques revêtant un degré de gravité peu important à ses yeux ne doivent pas donner lieu à des sanctions pénales, et y attache des sanctions autres. Mais, si telle était la volonté du législateur, ceci supposerait que le régime des sanctions prévu par le CoDT soit revu plus substantiellement que ne le fait la proposition de décret.

3. La disposition qui, selon la proposition de décret, formerait l'article D.VII.1, § 4, alinéa 1^{er}, du CoDT est formulée en des termes qui impliquent que l'autorité se voit imposer l'obligation de délivrer un permis de régularisation, dans les cas d'infraction que vise le texte.

Dans un tel régime, l'autorité serait tenue de délivrer un permis sans pouvoir prendre en compte les résultats des mesures d'instruction de la demande de permis (consultation d'organes ou de services déterminés, enquête publique,...) et sans disposer d'aucune marge d'appréciation.

L'on aboutirait ainsi à un système dans lequel il serait beaucoup plus aisé d'obtenir un permis de régularisation qu'un permis non destiné à régulariser des actes ou des travaux.

Même si les infractions qu'envisage le texte à l'examen ne concernent que des actes ou des travaux d'impact limité, on n'aperçoit pas comment il serait possible de justifier un tel système au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination.

4. Il suit de ce qui précède que le dispositif envisagé par l'article à l'examen doit être fondamentalement revu.

Cet article ne sera donc pas examiné plus avant.

Il en va de même de l'article 8, cette disposition étant liée aux modifications que l'article 2 de la proposition de décret envisage d'apporter à l'article D.VII.1 du CoDT.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 1^{er}

La disposition à l'examen est appelée à être insérée dans le CoDT.

Aussi, seuls les actes et travaux dispensés de permis en application de celui-ci¹⁰ ont vocation à être de ceux que vise la disposition à l'examen.

Il est dès lors suggéré d'insérer, dans l'article D.VII.1, § 1^{er}, 3°, du CoDT, les mots « à l'exception des actes et travaux dispensés de permis en vertu du présent code ».

Article 7

Il résulte du commentaire de la disposition à l'examen que celle-ci vise spécifiquement l'hypothèse de travaux exécutés par un entrepreneur. Le texte gagnerait à le préciser.

Par ailleurs, on peut se demander si le texte proposé n'est pas trop restrictif au regard de l'objectif qu'il poursuit, lorsqu'il prévoit que les engins de chantier visés sont ceux qui « appartiennent » à l'entrepreneur qui exécute les travaux. N'y a-t-il pas lieu de faire mention des engins de chantier utilisés par l'entrepreneur qui exécute les travaux ?

En tenant compte de ce qui précède, il est suggéré de rédiger comme suit la phrase par laquelle il est envisagé de compléter l'article D.VII.11, alinéa 1^{er}, du CoDT :

« Les engins de chantier utilisés par l'entrepreneur qui exécute les travaux ne peuvent toutefois être mis sous scellés que s'ils sont encore présents sur le chantier quarante-huit heures après la notification de la confirmation de l'ordre d'interruption des travaux ».

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre LIÉNARDY

¹⁰ Et non pas – contrairement à ce qu'indique le commentaire de l'article 1^{er} – ceux que l'article 262 du CWATUPE a dispensés de permis.