

Numéro du rôle : 4922
Arrêt n° 52/2011 du 6 avril 2011

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux articles 149, § 1er, et 151 du décret de la Région flamande du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire et à l'article 6.1.1, alinéa 3, du « Code flamand de l'aménagement du territoire » (coordination du 15 mai 2009), posées par le Tribunal de première instance d'Anvers.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Melchior, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 19 avril 2010 en cause de l'inspecteur urbaniste régional compétent pour la province d'Anvers contre la SA « V.E.R.O. », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 26 avril 2010, le Tribunal de première instance d'Anvers a posé les questions préjudicielles suivantes, la seconde question ayant été reformulée par la Cour, par ordonnance du 10 juin 2010 :

- « Les articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution coordonnée et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme s'ils sont interprétés en ce sens que pour ordonner une mesure de réparation, un avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation n'est pas requis en ce qui concerne la demande de réparation introduite devant le juge civil mais est requis devant le juge pénal ? »;

- « L'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire viole-t-il les articles 12 et 14 de la Constitution et l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, s'il est interprété en ce sens qu'une infraction en matière d'urbanisme prescrite dans une zone non vulnérable, qui n'était pas punissable pour cause de maintien au moment de la construction, serait subitement à nouveau punissable pour cause de maintien lorsque la parcelle est reprise ultérieurement en zone vulnérable ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- la SA « V.E.R.O. », dont le siège est établi à 2240 Massenhoven-Zandhoven, Liersebaan 206;

- le Gouvernement flamand.

La SA « V.E.R.O. » a également introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 1er décembre 2010 :

- ont comparu :

. Me J. Gebruers *loco* Me W. Mertens, avocats au barreau de Hasselt, pour la SA « V.E.R.O. »;

. Me P. Martel *loco* Me P. Van Orshoven, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement flamand;

- les juges-rapporteurs T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 précitée relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

La SA « V.E.R.O. » est propriétaire d'un bien immobilier qui, d'après le plan de secteur, se trouve partiellement en zone naturelle et partiellement en zone agricole. A la suite d'un incendie intervenu dans l'habitation, des travaux de réparation ont été exécutés, mais un procès-verbal a été dressé pour contravention en matière d'urbanisme. Le recours introduit par la SA « V.E.R.O. » contre le refus du collège des bourgmestre et échevins d'octroyer un permis de régularisation a été rejeté par le ministre compétent en matière d'aménagement du territoire. Le recours en annulation de cette dernière décision a été rejeté par le Conseil d'Etat.

Par citation du 6 juin 2008 devant le Tribunal de première instance d'Anvers, l'inspecteur urbaniste a introduit une action en réparation en vue de la démolition de l'habitation.

La SA « V.E.R.O. » a demandé que l'action soit déclarée non recevable, ou du moins non fondée. En ordre subsidiaire, elle a demandé que des questions préjudicielles soient posées à la Cour. Le Tribunal a accédé à cette dernière demande.

III. *En droit*

- A -

Quant à la première question préjudicielle

A.1. La SA « V.E.R.O. » cite les articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire (ci-après : le décret du 18 mai 1999), tels qu'ils ont été remplacés par l'article 8, 1°, du décret du 4 juin 2003, sans les dispositions qui ont été annulées par la Cour dans son arrêt n° 14/2005 du 19 janvier 2005.

La partie défenderesse devant le juge *a quo* fait remarquer que, du fait de l'annulation, par la Cour, des mots « avant le 1er mai 2000 » qui figuraient dans l'article 149, § 1er, du décret du 18 mai 1999, un avis conforme du Conseil supérieur de la politique de réparation est requis préalablement à toute action en réparation intentée devant le juge pénal, y compris donc pour les infractions postérieures à cette date.

Pour les actions en réparation intentées devant le juge civil, l'article 151 du décret du 18 mai 1999 renvoie explicitement à l'article 149, § 1er, précité.

Selon la SA « V.E.R.O. », cette référence doit être interprétée en ce sens qu'il est renvoyé au premier paragraphe dans son intégralité, y compris à l'obligation d'avis. Seule cette interprétation permet de comprendre la dernière phrase de l'article 151. Celle-ci renvoie en effet à l'article 149, § 1er, alinéa 2, qui traite du délai dont dispose le Conseil supérieur pour rendre son avis et des conséquences du dépassement de ce délai. Si l'on admet le point de vue selon lequel aucun avis ne doit être demandé pour les procédures civiles, la référence faite dans l'article 151 à l'article 149, § 1er, alinéa 2, du décret du 18 mai 1999 est dénuée de sens.

Si l'inspecteur urbaniste n'est pas tenu d'obtenir un avis conforme du Conseil supérieur de la politique de réparation avant d'intenter son action en réparation devant le Tribunal civil alors que cet avis est requis pour qu'il puisse s'adresser au juge pénal, la SA « V.E.R.O. » estime que cette distinction est arbitraire.

Aucun critère objectif ne justifie raisonnablement qu'une même action soit tranchée sur la base de règles différentes. Le Conseil supérieur de la politique de réparation constitue une garantie supplémentaire pour les justiciables. Priver de cette protection le justiciable cité devant le juge civil alors que celle-ci existe devant le juge pénal n'est pas raisonnablement justifié.

La SA « V.E.R.O. » conclut que la première question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

A.2.1. Le Gouvernement flamand fait remarquer que l'on n'aperçoit pas clairement quelle version des articles en cause est visée : l'article 149, § 1er, du décret du 18 mai 1999, tel qu'il a été modifié par le décret du 4 juin 2003, et l'article 151 du décret du 18 mai 1999, ou ces mêmes articles tels qu'ils ont été modifiés par le décret du 27 mars 2009 « adaptant et complétant la politique d'aménagement du territoire, des autorisations et du maintien » (ci-après : le décret du 27 mars 2009). Au moment où l'action en réparation a été intentée devant le juge *a quo*, les nouvelles règles n'étaient pas encore applicables.

Si la première question préjudicielle porte sur les articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999 tels qu'ils ont été modifiés par le décret du 27 mars 2009, il s'avère que la différence de traitement soumise à la Cour n'existe pas. Le nouvel article 151 (article 6.1.43 du Code flamand de l'aménagement du territoire, coordonné par l'arrêté du Gouvernement flamand du 15 mai 2009) dispose que les autorités qui demandent réparation peuvent également « requérir les mesures de réparation telles que définies à l'article 149, § 1er » de ce même décret devant le juge civil et que « les articles 149, § 1er, § 1/1, § 1/2, § 3 et § 4 et l'article 150 sont d'application correspondante » à ces actions.

Dans l'article 149, § 1er, alinéa 1er, du décret du 18 mai 1999, ainsi déclaré applicable, il est fait référence à la compétence d'avis du Conseil supérieur de la politique de réparation, telle qu'elle est notamment réglée par l'article 148/2 du décret du 18 mai 1999 (article 6.1.7 du Code flamand de l'aménagement du territoire), dans lequel il est question de « l'introduction d'une action en réparation devant le juge », sans qu'une distinction soit établie selon qu'il s'agisse du juge pénal ou du juge civil.

Le Gouvernement flamand déduit également de certains passages tirés des travaux préparatoires du décret du 27 mars 2009 (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2008-2009, n° 2011/1, p. 264), que toute action en réparation introduite par l'inspecteur urbaniste (et par le collège des bourgmestre et échevins) est soumise à l'avis préalable du Conseil supérieur de la politique de maintien.

Le Gouvernement flamand conclut qu'il n'y a pas de différence de traitement et que la question préjudicielle, interprétée en ce sens qu'elle porte sur les articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999 tels qu'ils ont été modifiés par le décret du 27 mars 2009, appelle une réponse négative.

A.2.2. Si la première question préjudicielle porte sur les articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999 tels qu'ils étaient applicables avant leur modification par le décret du 27 mars 2009 - compte tenu du fait que l'action en réparation a été introduite avant l'entrée en vigueur du décret du 27 mars 2009 -, il n'y aurait pas non plus de différence de traitement, selon le Gouvernement flamand.

En application de l'article 151 ancien du décret du 18 mai 1999, un avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation était aussi requis lorsque l'action en réparation était intentée devant le juge civil, même si cela ne ressort pas aussi clairement de cet article mais bien de la genèse des dispositions en cause. Dès le départ, l'article 151 du décret du 18 mai 1999 disposait que l'autorité peut requérir les mesures de réparation, « telles que définies à l'article 149, § 1er ». Ainsi, l'article 151 renvoie, implicitement mais certainement, à l'article 149, § 1er, alinéa 1er, de ce même décret, dans lequel ces mesures sont expressément définies, bien que l'article 151 n'y renvoie pas explicitement.

Le Gouvernement flamand conclut de l'exposé des motifs du projet d'article 151 (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 1998-1999, n° 1332/1, p. 72) que le juge civil pouvait imposer les mesures de réparation énumérées à l'article 149, § 1er, alinéa 1er, du décret du 18 mai 1999. Il serait dès lors illogique d'affirmer que le juge civil, d'une part, pourrait imposer toutes les mesures de réparation visées à l'article 149 dans son ensemble, sans devoir, d'autre part, tenir compte des modalités prévues par l'alinéa 1er de ce même article 149, § 1er.

Le Gouvernement flamand fait remarquer que la doctrine considère unanimement qu'il n'y a aucune raison de régler différemment la problématique de la concurrence de différentes actions publiques en réparation, selon que ces dernières sont intentées devant le juge pénal ou devant le juge civil.

Le Conseil supérieur de la politique de réparation ne semble pas non plus faire de distinction en ce qui concerne le juge devant lequel l'action en réparation est intentée. De plus, le Gouvernement flamand cite les travaux préparatoires du décret du 27 mars 2009 (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2008-2009, n° 2011/1, p. 256) et en déduit que le législateur décreta a étendu l'obligation d'avis aux actions en réparation intentées sur l'initiative des communes, mais qu'il a, pour le surplus, confirmé la réglementation existante, sans établir de distinction selon que ces actions sont intentées devant le juge civil ou devant le juge pénal.

Le Gouvernement flamand déclare que l'on n'aperçoit pas pourquoi il y aurait obligation de requérir un avis pour l'autorité qui demande réparation devant le juge pénal mais non pour l'autorité qui demande réparation devant le juge civil, eu égard également au rôle fondamental de l'intervention du Conseil supérieur de la politique de réparation.

Enfin, le Gouvernement flamand renvoie à l'article 198*bis*, alinéa 2, du décret du 18 mai 1999, tel qu'il a été modifié par le décret du 4 juin 2003 et abrogé depuis lors par le décret du 27 mars 2009. Cette réglementation prévoyait encore la possibilité, pour le « juge », de demander l'avis du Conseil supérieur de la politique de réparation. Les juges civils n'ont pas hésité à faire usage de cette possibilité.

Le Gouvernement flamand conclut que l'action en réparation doit être soumise pour avis conforme au Conseil supérieur de la politique de réparation, même lorsque cette action est introduite devant le juge civil, conformément à l'article 151 du décret du 18 mai 1999, combiné avec l'article 149, alinéa 1er, du même décret. Il n'y a donc pas de différence de traitement, de sorte que la première question préjudicielle est sans objet ou, du moins, appelle une réponse négative.

A.3. La SA « V.E.R.O. » répond que seuls les anciens articles 149, § 1er, et 151 du décret du 18 mai 1999, tels qu'ils ont été modifiés par le décret du 4 juin 2003, sont en cause. Les observations du Gouvernement flamand au sujet de ces dispositions, telles qu'elles ont été modifiées par le décret du 27 mars 2009, sont dénuées de pertinence, selon la SA « V.E.R.O. ».

La SA « V.E.R.O. » ne partage pas le point de vue du Gouvernement flamand selon lequel la première question préjudicielle serait sans objet.

Il ressort de la décision de renvoi que la SA « V.E.R.O. » doit se défendre contre une action en réparation n'ayant pas été soumise préalablement au Conseil supérieur de la politique de réparation pour avis. Ceci prouve qu'il y a bel et bien une différence de traitement.

La SA « V.E.R.O. » maintient que la première question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Quant à la deuxième question préjudicielle

A.4. La SA « V.E.R.O. » prend acte de la reformulation de la deuxième question préjudicielle par la Cour, reprenant la formulation qu'elle avait elle-même soumise au juge *a quo*.

La SA « V.E.R.O. » fait remarquer que l'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire dispose que pour qu'il y ait maintien punissable, il suffit que les opérations illégales soient situées en zone vulnérable du point de vue spatial au moment du maintien. Selon elle, il aurait été plus logique que pour qu'il y ait maintien punissable, il suffise que les opérations illégales soient situées en zone vulnérable du point de vue spatial au moment de leur réalisation.

Selon la SA « V.E.R.O. », le Conseil supérieur de la politique de réparation estime lui aussi qu'il aurait mieux valu que l'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire ne fût pas adopté dans sa formulation actuelle. Le Conseil supérieur de la politique de réparation a déclaré dans un avis qu'il n'était pas évident qu'il pût encore y avoir maintien punissable simplement parce que le bien vient à se trouver ultérieurement en zone vulnérable du point de vue spatial.

La SA « V.E.R.O. » affirme que sa thèse trouve appui dans la doctrine (M. Boes, *Stedenbouw en Ruimtelijke Ordening in het Vlaamse Gewest*, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 88-89) et dans les travaux préparatoires relatifs au Code flamand de l'aménagement du territoire (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2008-2009, n° 2011/2, p. 241).

Elle renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, 25 mai 1993, *Kokkinakis c. Grèce*, § 52, et CEDH, 22 juin 2000, *Coëme e.a. c. Belgique*, § 145), dont il ressort que l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme prohibe l'application rétroactive du droit pénal au détriment de l'accusé.

Elle fait également référence aux articles 12 et 14 de la Constitution. Un comportement n'est punissable que s'il a préalablement été érigé en infraction par la loi.

La SA « V.E.R.O. » en conclut que la deuxième question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

A.5. Selon le Gouvernement flamand, le juge *a quo* semble considérer que la parcelle sur laquelle l'habitation a été construite est située en partie en zone naturelle, et donc en zone vulnérable du point de vue spatial, de sorte que d'éventuelles infractions en matière d'urbanisme sont punissables du fait de leur maintien. Par contre, l'infraction constituée par la construction, qui serait déjà prescrite, aurait jadis été commise dans une zone autre qu'une zone vulnérable du point de vue spatial, de sorte que la construction ne serait pas punissable du fait de son maintien.

A.6.1. Le Gouvernement flamand dit que l'action en réparation est de nature civile, de sorte que le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale ne lui est pas applicable. Selon lui, pour cette seule raison déjà, la question appelle une réponse négative.

A.6.2. La SA « V.E.R.O. » répond que la Cour européenne des droits de l'homme a considéré qu'une action en réparation dans le cadre de laquelle la démolition est réclamée doit être considérée comme une action pénale au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH, 27 novembre 2007, *Hamer c. Belgique*, § 60, et CEDH, grande chambre, 29 mars 2010, *Depalle c. France*).

A.7.1. Le Gouvernement flamand soutient que la deuxième question préjudicielle n'est pas pertinente, en ce que l'action en réparation concerne les travaux de réparation et non la construction de l'habitation, dont on ne sait rien si ce n'est qu'elle a été construite « jadis ».

L'action en réparation concerne des travaux de réparation pour lesquels un procès-verbal a été dressé le 22 septembre 1999. A l'époque, le décret du 18 mai 1999 n'était pas encore d'application, mais c'est le décret sur l'aménagement du territoire, coordonné par l'arrêté du Gouvernement flamand du 22 octobre 1996 qui était en vigueur, dont l'article 66, alinéa 1er, érigeait en infraction le maintien de travaux de réparation en zone agricole.

La question préjudicielle part de la supposition que l'infraction constituée par la construction et l'infraction de maintien n'auraient pas été punissables au moment de la construction. Contrairement à cette prémisse – du moins en ce qui concerne les travaux de réparation visés par l'action en réparation introduite devant le juge *a quo* – la SA « V.E.R.O. » était punissable pour la construction et le maintien au moment où les travaux illégaux ont été exécutés. Il n'est pas question de dire que l'action en réparation, en ce qu'elle concerne l'infraction de maintien, serait prescrite sur la base du décret du 18 mai 1999. L'on n'aperçoit donc pas comment l'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire violerait le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale en « faisant renaître » le caractère punissable, puisque celui-ci n'a jamais cessé d'exister.

Le Gouvernement flamand nuance toutefois : le maintien d'infractions en matière d'urbanisme dans une zone autre qu'une zone vulnérable du point de vue spatial n'est plus punissable, de sorte qu'une action en réparation fondée sur l'infraction de maintien n'est plus possible, dans la mesure où l'infraction a été commise en zone agricole, qui n'est plus une zone vulnérable du point de vue spatial, même si l'action en réparation a été introduite avant le 22 août 2008, date de la prescription de l'infraction de maintien.

A.7.2. La SA « V.E.R.O. » répond que l'action en réparation n'est pas limitée aux travaux de réparation de 1998. L'inspecteur urbaniste vise principalement l'extension de l'habitation et pas tellement les travaux de réparation, même si l'action en réparation concerne tous les travaux de réparation illégaux. Les constructions antérieures à la fixation du plan de secteur sont présumées avoir été autorisées.

Le Conseil supérieur de la politique de réparation insiste sur le principe de l'unité de l'action en réparation et sur le fait que des travaux illicites constituent un tout indivisible. Ce principe s'oppose à ce qu'une action en réparation soit imposée uniquement en ce qui concerne les travaux de réparation de 1998. La SA « V.E.R.O. » conclut que le point de vue du Gouvernement flamand, selon lequel l'action en réparation concerne uniquement les travaux de réparation de 1998, est erroné.

A.8.1. Dans la mesure où l'action en réparation concernerait la construction, « jadis », de l'habitation et non les travaux de réparation, la question préjudicielle appellerait, selon le Gouvernement flamand, une réponse négative. La question repose en effet à tort sur l'idée que l'infraction de maintien ne peut être punissable, parce que la construction n'était pas punissable à l'époque.

Premièrement, l'infraction de maintien doit être considérée comme une infraction distincte et autonome. Il n'apparaît nulle part que pour que le maintien soit punissable en zone vulnérable du point de vue spatial, il faut au préalable qu'une infraction en matière d'urbanisme ait été commise en zone vulnérable du point de vue spatial.

Deuxièmement, l'infraction de maintien a été partiellement dépenalisée par le décret du 4 juin 2003, pour les constructions situées dans une zone autre qu'une zone vulnérable du point de vue spatial. Dans les zones vulnérables du point de vue spatial, le maintien de travaux illégaux est demeuré punissable. Une infraction de maintien concerne par définition une situation durablement punissable. Dans la mesure où cette infraction est maintenue après la désignation d'une zone comme zone vulnérable du point de vue spatial, l'infraction peut également être poursuivie sur la base de l'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire. Dans ce contexte, la question de savoir si la zone était vulnérable du point de vue spatial auparavant est dénuée de pertinence. Selon le Gouvernement flamand, il ne s'agit pas d'une application rétroactive de la loi, mais de l'entrée en vigueur immédiate de la loi pour des situations continues qui existent après l'entrée en vigueur de la loi.

A cet égard, le Gouvernement flamand fait référence à l'arrêt de la Cour de cassation du 26 février 2008 (P.07.1552.N), dont il ressort, selon lui, que l'infraction de maintien est une infraction distincte et qu'il suffit, pour que cette infraction soit punissable, que les travaux illégaux soient situés dans des zones vulnérables du point de vue spatial au moment du maintien. Le principe de la rétroactivité de la loi pénale plus clémente ne s'y oppose pas. Le maintien de travaux de construction illégaux ne dépendait pas de leur situation en zone vulnérable du point de vue spatial, de sorte que la construction et le maintien étaient toujours punissables. Ce caractère punissable a également continué d'exister après l'entrée en vigueur du décret du 4 juin 2003, dans la mesure où les constructions sont situées dans des zones vulnérables du point de vue spatial, puisque le caractère punissable du maintien n'a été supprimé que pour les infractions de maintien dans une zone autre qu'une zone vulnérable du point de vue spatial.

Le Gouvernement flamand en conclut que la deuxième question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.8.2. La SA « V.E.R.O. » répond que l'argumentation du Gouvernement flamand se résume au point de vue selon lequel l'infraction de maintien doit être considérée comme une infraction autonome et à une référence à un arrêt dans lequel la Cour de cassation aurait considéré qu'il suffit, pour qu'il y ait infraction de maintien, que les travaux illégaux soient situés, au moment du maintien, dans des zones vulnérables du point de vue spatial.

Selon la SA « V.E.R.O. », le Gouvernement flamand esquive, pour le surplus, l'argumentation de la SA « V.E.R.O. » et n'y répond pas.

La SA « V.E.R.O. » estime que la thèse selon laquelle l'infraction de maintien doit être considérée comme une infraction autonome étaye bien davantage son point de vue que celui du Gouvernement flamand. Un même comportement est en effet érigé en une nouvelle infraction, alors qu'au moment où l'infraction a été commise, ce comportement n'était pas susceptible de constituer une infraction de maintien. Une seconde infraction, distincte, est greffée sur le même comportement, sans que la seconde infraction fût prévisible au moment où l'infraction instantanée a été commise.

Concernant l'arrêt du 26 février 2008 de la Cour de cassation, la SA « V.E.R.O. » déclare que, dans cette affaire, la Cour de cassation a uniquement interprété la législation en matière d'urbanisme telle qu'elle s'appliquait à ce moment et qu'elle n'a pas procédé à un contrôle au regard des articles 12 et 14 de la Constitution, de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La Cour constitutionnelle n'est pas liée par une interprétation de la Cour de cassation.

La SA « V.E.R.O. » ajoute encore que le Gouvernement flamand n'a jamais tenté d'infirmer le point de vue susmentionné du Conseil supérieur de la politique de réparation, ni ce qui a été dit dans les travaux préparatoires et dans la doctrine mentionnés plus haut.

La SA « V.E.R.O. » conclut que la deuxième question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

- B -

Quant à la première question préjudicielle

B.1. Le juge *a quo* demande si les articles 149, § 1er, et 151 du décret de la Région flamande du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire (ci-après : décret du 18 mai 1999) sont compatibles avec le principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle un avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation n'est pas requis pour ordonner une mesure de réparation si la demande de réparation est introduite devant le juge civil alors que cet avis est requis lorsque l'action est intentée devant le juge pénal.

Compte tenu de la date de la citation dans l'affaire qui a donné lieu à la question préjudicielle (6 juin 2008) et étant donné que la question se pose pour le juge *a quo* de savoir si, préalablement à cette citation, l'avis du Conseil supérieur de la politique de réparation était requis, la Cour considère que les dispositions en cause sont celles du décret du 18 mai 1999 dans leur version modifiée par le décret du 4 juin 2003 et antérieure à la modification apportée par le décret du 27 mars 2009.

Dans cette rédaction, les articles en cause disposaient :

« Art. 149, § 1er. Outre la peine, le tribunal peut ordonner de remettre le lieu en son état initial ou de cesser l'utilisation contraire, et/ou d'exécuter des travaux de construction ou d'adaptation et/ou de payer une amende égale à la plus-value acquise par le bien suite à l'infraction. Ceci se fait sur requête de l'inspecteur urbaniste, ou du Collège des bourgmestre et échevins de la commune sur le territoire de laquelle les travaux, opérations ou modifications visés à l'article 146 ont été exécutés. Lorsque ces infractions datent [...], un avis conforme préalable du Conseil supérieur de la Politique de Réparation est requis.

L'avis conforme du Conseil supérieur de la Politique de Réparation doit être émis dans les 60 jours après la demande d'avis envoyée en recommandé. Lorsque le Conseil supérieur de la Politique de Réparation n'a pas émis d'avis conforme dans le délai imposé, l'obligation en matière d'avis n'est plus requise.

[...] ».

« Art. 151. L'inspecteur urbaniste et le collège des bourgmestre et échevins peuvent également devant le tribunal de première instance, siégeant en matière civile, dans le ressort duquel les travaux, opérations ou modifications visés à l'article 146 sont totalement ou partiellement exécutés, requérir les mesures de réparation telles que définies à l'article 149, § 1er. Les dispositions de l'article 149, § 1er, alinéa deux, §§ 3, 4 et 5 et de l'article 150 sont également d'application ».

Dans l'article 149, § 1er, alinéa 1er, deuxième phrase, les mots « avant le 1er mai 2000 » ont été annulés par l'arrêt de la Cour n° 14/2005 du 19 janvier 2005. Il en découle que l'avis préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation a également été rendu obligatoire pour les mesures de réparation concernant des infractions ultérieures.

B.2. Dans l'interprétation des dispositions en cause retenue par le juge *a quo*, il est considéré que lorsque l'inspecteur urbaniste requiert la mesure de réparation devant le juge civil, un avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation n'est pas nécessaire, alors que c'est le cas lorsque l'inspecteur urbaniste requiert la mesure de réparation devant la juridiction pénale.

B.3.1. Dans cette interprétation, une différence de traitement naît entre la catégorie des personnes qui – comme la SA « V.E.R.O. » - sont citées devant le juge civil en vue d'entendre ordonner une mesure de réparation et qui ne bénéficient pas de la garantie que cette demande soit fondée sur un avis conforme du Conseil supérieur de la politique de réparation, et la catégorie des personnes qui sont citées devant le juge pénal et qui bénéficient de cette garantie.

B.3.2. Rien ne justifie qu'un avis préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation ne soit pas nécessaire pour l'introduction de la demande de réparation par l'inspecteur urbaniste ou le collège des bourgmestre et échevins (ci-après : l'action publique en réparation) devant le juge civil, alors que cette exigence est requise par l'article 149, § 1er, alinéa 1er, deuxième phrase, du décret du 18 mai 1999, en vue de mener une politique de réparation cohérente, lorsque l'action publique en réparation est introduite devant le juge pénal.

La différence de traitement créée par cette interprétation est due au seul fait que, par un oubli de nature légistique, l'article 151 du décret du 18 mai 1999, qui renvoie aux articles 149, § 1er, alinéa 2 et suivants, de ce même décret, n'a pas été adapté lorsque l'obligation de recueillir l'avis préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation a été inscrite, par le décret du 4 juin 2003, dans l'article 149, § 1er, alinéa 1er, première phrase, du décret du 18 mai 1999.

Dans l'interprétation du juge *a quo*, les dispositions en cause ne sont pas compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution et la première question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

B.3.3. Dans une autre interprétation des dispositions en cause, confirmée par le Gouvernement flamand, il y a lieu de recueillir l'avis conforme du Conseil supérieur de la politique de réparation préalablement à toute action publique en réparation, que cette action soit intentée devant le juge civil ou devant le juge pénal; dans ce cas, la différence de traitement dénoncée n'existe pas.

Dans cette interprétation, les dispositions en cause sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution et la première question préjudicielle appelle une réponse négative.

B.3.4. L'examen des dispositions en cause au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, ne conduit pas à une autre conclusion.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.4. La seconde question préjudicielle porte sur la compatibilité de l'article 6.1.1, alinéa 3, du Code flamand de l'aménagement du territoire, coordonné par arrêté du Gouvernement flamand du 15 mai 2009, avec les articles 12 et 14 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, s'il est interprété en ce sens qu'une infraction en matière d'urbanisme déjà prescrite, relative à une construction érigée dans une zone autre qu'une zone vulnérable du point de vue spatial, qui n'était pas punissable

pour cause de maintien au moment de la construction, serait subitement à nouveau punissable pour cause de maintien lorsque la parcelle est reprise ultérieurement en zone vulnérable du point de vue spatial.

Il ressort du jugement de renvoi que la question se pose de savoir si cette disposition est compatible avec le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère.

B.5. Il découle de la réponse à la première question préjudicielle que le juge *a quo* ne peut maintenir l'interprétation inconstitutionnelle des dispositions en cause, selon laquelle l'action publique en réparation pourrait être intentée devant lui sans avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation, appelé depuis le 1er septembre 2009 le Conseil supérieur de la politique de maintien.

Il appartient au juge *a quo* d'apprécier la recevabilité de l'action publique en réparation intentée devant lui, à la lumière de l'interprétation de ces dispositions qui les rend effectivement compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, et d'apprécier, le cas échéant, si la seconde question est encore utile pour la solution du litige.

B.6. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- Dans l'interprétation selon laquelle les articles 149, § 1er, et 151 du décret de la Région flamande du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, dans la version modifiée par le décret du 4 juin 2003 et antérieure à la modification apportée par le décret du 27 mars 2009, disposent que l'avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation est requis pour intenter l'action publique en réparation devant le juge pénal mais n'est pas requis pour intenter cette action devant le juge civil, ces dispositions violent les articles 10 et 11 de la Constitution.

- Dans l'interprétation selon laquelle les mêmes articles disposent que l'avis conforme préalable du Conseil supérieur de la politique de réparation est requis pour intenter l'action publique en réparation aussi bien devant le juge civil que devant le juge pénal, ces dispositions ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

- La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 6 avril 2011.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt