

## MOINS-VALUES ET PLUS-VALUES D'URBANISME : LA RÉVISION DE L'ARTICLE 70 DU CWATUP (1)

### 1. — La quête du point d'équilibre

L'organisation juridique de l'aménagement du territoire emporte des limitations aux droits et libertés des individus, tout spécialement au droit de propriété. La Convention européenne des droits de l'homme, la Constitution, leurs interprètes, cours, tribunaux, législateurs, sont à la recherche constante d'un équilibre entre les exigences de l'intérêt général qui invitent à limiter le droit de propriété et d'autres préoccupations sociales ou économiques qui poussent au contraire à protéger ce droit.

L'article 70 du CWATUP, retouché plusieurs fois, révisé en 2002, est un nouvel avatar de l'ancien article 37 de la loi organique du 29 mars 1962 (2). On se rappellera que cette disposition avait failli ne pas voir

(1) Texte arrêté le 23 février 2003.

(2) S. LUST, Planschadevergoeding: bouwgrond, berekening en berouw, note sous Civ. Bruxelles, 26 février 1999, *T.R.O.S.*, 2000, p. 2; V. SAGAERT, De vergoedingsplicht bij openbare erfdoelbaarheden, *REDRIM*, 1999, p. 130; J. COUCKAERT et C. VAN VYVE, note sous Civ. Bruxelles, 15 juillet 1996, *T.R.O.S.*, 1998, p. 420; J. de LANNOY et M. DENYS, L'indemnisation des moins-values d'urbanisme: un parcours du combattant, obs. sous Cass., 27 mars 1998, *J.M.L.B.*, 1998, p. 1377; J.-M. RIGUELLE, Commentaire de l'article 70 in Commentaire systématique du nouveau CWATUP, Diegem, Kluwer, feuillets mobiles; J. BOUCKAERT et C. VAN VYVE, Planchade en schade uit onrechtmatige daad, Begroting van de planschadevergoeding (toepassing van de 20% regel), note sous Bruxelles, 23 avril 1996, *T.R.O.S.*, 1997, p. 376; M. DELNOY, Demande d'indemnisation des dommages dus aux plans: éléments de recevabilité et de fondement, obs. sous Liège, 20 octobre 1994, *J.M.L.B.*, 1996, p. 391; M. DENYS, *Ontgemoening en planschade*, Bruxelles, Kluwer, 1995; P. HENRY, Moins-value et certificat d'urbanisme. Quand tirer le bon numéro ne suffit pas!, obs. sous Mons, 5 mai 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1506; J.A. JONAS et S. SZWARCZMAN, Calcul de l'indemnisation prévue par l'article 37 de la loi du 29 mars 1962 organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, *R.N.B.*, 1986, p. 454; M. DENYS, De la quasi-expropriation ou de l'indemnisation de l'interdiction de bâtir, *J.T.*, 1983, p. 405; F. HAUMONT, obs. sous Civ. Bruxelles, 1<sup>er</sup> décembre 1981, *J.T.*, 1982, p. 498; P. HENRY, obs. sous Civ. Verviers, 8 décembre 1981, *J.L.M.B.*, 1982, p. 212; Y. BOUCQUEY, L'article 37 de la loi du 29 mars 1962 ou les conséquences d'un plan d'aménagement sur la valeur d'un terrain non-bâti: esquisse d'une perspective, *A.T.D.F.*, 1978, p. 1; F. HAUMONT, L'indemnisation des servitudes d'urbanisme, Droit et Ville, *Revue de l'IEUC*, Toulouse, 1999, pp. 39 et s.; M. PÂQUES, Servitude légale d'utilité publique et indemnisation, *A.P.T.*, 1983, pp. 170 et s.; La Cour de cassation condamne certaines modalités d'établissement des dommages d'urbanisme, obs. sous Cass., 1<sup>er</sup> octobre 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 334; La durée et la nature du délai imparti pour l'exercice de l'action en indemnisation des dépréciations résultant des servitudes d'urbanisme, *J.T.*, 1986, p. 33; Des plans, règlements et schémas d'urbanisme dans les trois Régions, in *Het milieu-L'environment*, Fédération royale des Notaires de Belgique,

le jour. Le règlement des compensations d'urbanisme constitue toujours un point d'équilibre mobile, un compromis en mouvement, un reflet de la sensibilité sociale d'une époque. La société se renouvelle, ses opinions évoluent, ses mandataires changent. La conception de la légitimité se modifie.

### 2. — Causes de la modification

A la base de la révision de l'article 70 du CWATUP, il y a l'idée que les plans d'aménagement wallons ont trop et mal distribué plusieurs types de zones d'urbanisation. Les zones constructibles sont excessivement dispersées; leur nombre et leur étendue sont sans rapport avec les besoins réels mieux appréciés aujourd'hui au regard de l'objectif de gestion parcimonieuse du sol (3). Lors de la modification du Code révisé en 1997, le législateur a pris lui-même la mesure de ce principe en imposant la concentration des zones d'urbanisation et en condamnant pour l'avenir le développement de l'urbanisation en ruban (article 46, al. 2, 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>, du CWATUP).

Ces options-là n'ont pas été remises en cause par le décret du 18 juillet 2002. Bien au contraire, en modifiant l'article 70, le législateur vient compléter le dispositif de l'article 46 et permet au Gouvernement de réviser les plans pour réduire les zones constructibles sans devoir s'affronter à une masse insurmontable de demandes d'indemnisation. Au début de la législature, la révision générale des plans était annoncée; il semble que cette tâche apparaisse aujourd'hui démesurée. Il n'est donc pas sûr que le Gouvernement décide concrètement de procéder aux reprises que le nouveau texte devait rendre possibles.

Le législateur a cherché un nouvel équilibre entre l'application du principe de gestion parcimonieuse, forme d'expression du développement durable, et le souci de maintenir un droit à l'indemnisation dans les cas où la modification du plan viendrait contrarier une volonté réelle de réaliser l'affectation révisée.

Il s'est efforcé de se conformer aux dispositions du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et aux interprétations qu'en donnent la Cour de Strasbourg (4) et les juridictions belges. Il a rendu compte de ses choix et de leur cohérence dans

Bruxelles - Turnhout, 1993, pp. 153 à 278; L'indemnisation des moins-values d'urbanisme, in *La réforme du droit wallon de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 215; Propriété et zonage écologique, compensation et indemnisation, in *Le zonage écologique*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 239 à 294.

(3) Principe inscrit dans le CWATUP depuis 1989.

(4) Pour un exposé récent, notre contribution, Propriété et zonage écologique, compensation et indemnisation, in *Le zonage écologique*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 239 à 294.

un commentaire particulièrement circonstancié (5). N'était la question de la taxation des plus-values, non résolue, le Parlement wallon n'a guère discuté le nouveau texte; il s'est rallié aux propositions du Gouvernement.

### 3. — La taxation des plus-values est ajournée

De nombreux députés et plusieurs intervenants au cours des auditions parlementaires qui ont précédé la modification du Code ont jugé que l'équilibre du système exigeait aussi la mise au point d'un régime de taxation des plus-values consécutives aux révisions. Une demande pressante d'extension des zones économiques a en effet conduit à l'élaboration d'un « plan prioritaire d'affectation de l'espace à l'activité économique » (6). Ce plan oriente la mise en révision thématique et coordonnée d'une série de plans de secteur. Cette extension de la zone économique se fera le plus souvent sans doute par réduction de la zone agricole plutôt que par réhabilitation de sites d'activités économiques désaffectés (7). Des plus-values considérables pourraient donc bientôt se réaliser.

L'application du droit commun qui laisse au propriétaire le profit éventuel du changement de destination du sol a été mise en question. Le législateur flamand avait donné le branle à la discussion en adoptant un dispositif de taxation forfaitaire nuancé en 1999. La Cour d'arbitrage ayant constaté que ce décret n'empêchait pas sur la compétence fédérale, la Région wallonne pouvait assurément songer à capter une partie des bénéfices de la révision (8).

Toutefois, il y a loin de l'idée à sa concrétisation tant le nombre d'opérations à prendre est élevé. Sur ce point, le Gouvernement a indiqué dans le commentaire de son projet que la réflexion n'était pas achevée (9). Un amendement a été déposé en vue de taxer les plus-values mais il a

(5) Commentaire, *in* le décret « modifiant le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine », Doc. Parl. Wall. 309 (2001-2002)/1 du 11 février 2002 (désigné par la suite Projet 309), pp. 31 à 37.

(6) Ce plan est visé dans les considérants publiés de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 octobre 2002 « fixant la date d'entrée en vigueur de l'article 46, § 1<sup>er</sup>, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine, modifié par le décret du 18 juillet 2002 », *Moniteur belge*, 10 octobre 2002. Aussi, C.E. 12 septembre 2002, Ville d'ANDENNE, 110190 (rejet).

(7) Art. 46, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, modifié, du CWATUP.

(8) Pour une présentation du système flamand de taxation créé par le décret du 18 mai 1999 et de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 5 juillet 2000, 86/2000, voy. M. PÂQUES et N. VAN DAMME, *Chronique du droit à l'usage du notariat*, vol. XXXII, du 26 octobre 2000. Faculté de Droit de l'Université de Liège et Bruxelles, Larcier, pp. 289 à 295.

(9) Projet 309, p. 11.

été rejeté en commission et en séance publique, à la fois pour une raison formelle et une raison politique : d'une part, l'amendement proposait un texte trop sommaire au regard de la Constitution qui exige que le législateur établisse lui-même les paramètres essentiels de l'impôt; d'autre part, le Gouvernement souhaitait attendre le dépôt des conclusions d'un groupe de travail chargé d'examiner la question dans son ensemble (10).

### 4. — Le pivot du système d'indemnisation des moins-values: l'entrée en vigueur d'un plan

Le pivot du système d'indemnisation organisé par la législation d'urbanisme est inchangé. Le fondement est toujours l'entrée en vigueur d'un plan qui provoque une dépréciation.

La question de savoir si le plan qui entre en vigueur est la cause d'une dépréciation se pose particulièrement dans le cas de création d'une zone d'aménagement différé (ZAD). Il semble que l'affectation en ZAD n'induit pas, à elle seule, une dépréciation indemnifiable au sens de l'article 70 (11) (12). Quelques précisions s'imposent.

En effet, quand le bien est affecté par un plan de secteur (PS) en ZAD non mise en œuvre (13), la dépréciation éventuelle ne se concrétise qu'à partir du moment où le « programme communal déterminant l'ordre de priorité » a été approuvé (art. 33, § 2, 1<sup>o</sup>) et que la ZAD en question a fait l'objet d'un plan communal d'aménagement qui la couvre dans sa totalité (art. 33, § 2, 2<sup>o</sup>). Bien que la ZAD soit clairement une zone destinée à l'urbanisation (14), il n'est pas impossible que celle-ci soit mise en œuvre par une affectation particulière qui cause une dépréciation. Au sein d'une zone affectée à l'habitat, la réservation d'un petit espace vert est licite. Même si le « programme communal » doit contenir « les affectations générales des ZAD » (art. 33, § 3, 4<sup>o</sup>), ce programme n'est pas à soi seul suffisant pour ouvrir le droit

(10) Rapport, Doc. Parl. Wall. 309 (2001-2002)/170, du 5 juillet 2002 (désigné par la suite Rapport 309/170), p. 232; après un rejet en commission, l'amendement a été à nouveau déposé en séance publique, CRA, 11 juin 2002, p. 48.

(11) Notre contribution, L'indemnisation des moins-values d'urbanisme, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 215 et s., sp. p. 218.

(12) Une autre question est celle de savoir si l'affectation antérieure en ZAD est de nature à établir que le bien était constructible et qu'une modification ultérieure de cette affectation soit de nature à ouvrir le droit à l'indemnisation (*infra*, n<sup>o</sup> 6).

(13) Sur la notion de ZAD « mise en œuvre », voy. l'art. 12bis du décret du 27 novembre 1997 modifiant le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine et C.A., 30 mai 2000, 63/2000, J.T., 2000, p. 753, avec nos obs. « Le régime des zones d'aménagement différé partiellement annulé par la Cour d'arbitrage », *Moniteur belge*, 30 juin 2000; J.L.M.B., 2000, p. 1352, obs. P. HENRY.

(14) Voir le nouvel art. 33, § 1<sup>er</sup>.

à l'indemnisation : d'une part, il n'est pas certain que les éléments qu'il contient soient assez précis pour provoquer une dépréciation bien localisée (15); d'autre part, l'article 70 requiert une dépréciation causée par un plan. Lors de la mise en œuvre d'une ZAD, c'est le plan communal qui est le document exigé par le législateur à l'article 70.

On ne peut manquer de constater que le procédé de la création d'une ZAD au plan de secteur laisse aux communes la charge financière des affectations économiquement déplaisantes!

### 5. — Les dépréciations visées

Le législateur ne vise que les dépréciations constatées après l'entrée en vigueur du plan et qui résultent du plan. Le législateur précise qu'il s'agit d'un plan revêtu de la force obligatoire, écartant les schémas, dotés de la valeur indicative et, sans doute aussi, les modifications réalisées directement par le décret (16).

Comme dans la législation antérieure, le droit à l'indemnisation ne peut naître que si le nouveau plan détermine une interdiction de bâtir visée à l'art. 84, §1, 1<sup>o</sup>, du C.WATUP — il ne s'agit donc pas de tous les actes sujets à permis d'urbanisme — ou une interdiction de lotir. On sait que cette interdiction ne doit pas être totale. Au cours des travaux préparatoires le législateur a entendu préciser qu'il ne s'écarterait pas sur ce point de l'ancienne jurisprudence malgré les déclarations ambiguës faites en 1997 (17).

Il faut ensuite comparer cette situation avec la situation du bien avant l'entrée en vigueur du plan.

(15) Ainsi, la décision d'affecter globalement cette ZAD à l'habitat ne va pas nécessairement identifier le petit espace vert, soit en principe, soit précisément.

(16) Notre contribution, préc., 1998.

(17) Commentaire, in *Projet 309*, p. 33 : « Il est admis en jurisprudence que l'interdiction de bâtir ou de lotir ne doit pas être totale. Il ne convient pas de revenir sur cette question sinon il n'y aurait pratiquement plus de cas d'application raisonnable de l'article 70. Toutefois, des déclarations ministérielles ambiguës au cours de la révision de 1997 laissent douter lors d'un doute. Un auteur a écrit : « Il reviendra aux cours et tribunaux de décider s'il convient de prendre en considération, sur la base de l'article 70, la phrase ambiguë du Ministre répondant à la question d'un commissaire : « M. le Ministre confirme que l'indemnisation est seulement liée à l'impossibilité absolue de bâtir et déclare qu'il s'en tient au texte du projet de décret » (Rapport sur le projet de décret modifiant le Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine et diverses propositions de décret, *Doc. Parl. Wall.*, 233/222, du 7 octobre 1997, p. 202). On observera que pour soutenir cette nouvelle interprétation le Ministre se réfère précisément au texte du nouveau décret, pourtant inchangé sur le point » (M. PÂQUES, « L'indemnisation des moins-values d'urbanisme », in *Le nouveau droit wallon de l'aménagement du territoire*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 215 et s., sp. p. 216 ».

### 6. — Situation objective antérieure

Dans le régime antérieur au décret du 18 juillet 2002, il fallait montrer que le bien était affecté ou normalement destiné à la construction ou au lotissement. Il s'agissait de critères alternatifs. Le nouveau décret réduit les cas de situations antérieures prises en considération. Il met fin à l'alternative.

Dans le nouveau système, il faut désormais nécessairement montrer une situation favorable, établie par le plan antérieur. En d'autres termes, il faut établir que ce plan antérieur, dont les effets sont modifiés, aurait permis à l'autorité de délivrer le permis d'urbanisme ou le permis de lotir (18).

En outre, le classement par le plan antérieur n'est pas suffisant. Le législateur a ajouté les anciens critères de destination :

— il faut que le bien soit apte à recevoir des constructions; le législateur se réfère à la normalité;

— il faut que le bien soit riverain d'une voirie suffisamment équipée compte tenu de la situation des lieux (19).

La question a été posée de savoir si le classement de départ en zone d'extension d'habitat, devenue ZAD, établit ou non que le bien est capable de recevoir des constructions. En commission, le ministre a répondu de la manière suivante : « On peut notamment retirer de la jurisprudence les éléments suivants: Le tribunal de Liège fait du classement par le projet de plan en zone d'extension d'habitat une présomption d'absence d'équipement suffisant de la zone pour la construction, après avoir constaté l'absence de canalisation d'eau et d'électricité suffisante dans le projet de lotissement, pour desservir le lotissement envisagé, l'absence de canalisation de gaz et d'égouts. Le tribunal retient encore l'absence de concrétisation de l'intention de lotir, comme aurait été une demande de permis de lotir (il n'y a qu'un certificat négatif), ou comme aurait été l'engagement de frais. Il n'y a dès lors pas de destination normale (19bis). Cependant, le classement par le projet de plan de secteur en zone d'extension d'habitat n'est pas

(18) Le législateur a tenu compte du fait que le territoire wallon était totalement couvert par les PS.

(19) On remarquera la différence de formulation entre la disposition de l'article 70, al. 1<sup>er</sup>, et celle du nouvel article 112 relatif au comblement. En vue de faire jouer la disposition exceptionnelle de l'article 112, il n'est pas illogique d'exiger un équipement particulièrement complet, prêt à l'emploi, sans frais particuliers puisque l'on se situe « hors zone ». Dans le cas de l'article 70, nouvelle formule, on se trouve par définition dans la zone capable qui peut accueillir des projets qui requièrent certains aménagements de voirie, notamment des lotissements désormais exclus de la règle exceptionnelle du comblement. *Comp.* aussi l'art. 86, § 1<sup>er</sup>, (19bis) (*Civ. Liège*, 27 avril 1987, de Selys Longchamps, c. R. W., *Aménagement 1987*, p. 86).

un obstacle à l'admissibilité du caractère de terrain à bâtir (19<sup>ter</sup>). La Cour analyse des circonstances de fait révélatrices de ce caractère, qui la conduisent à retenir *in concreto* que le terrain est un bien à bâtir. On en déduit que le classement de départ en zone d'extension d'habitat ou en ZAD n'exclut pas nécessairement par lui-même que le bien puisse être considéré comme «capable». Ce sont les autres éléments d'appréciation qui permettront au juge de se forger une opinion » (20)..

#### 7. — Avoir cherché à réaliser la destination à laquelle il est mis fin

Le législateur a adopté un nouveau critère dans le but de ne compenser que les moins-values activement ressenties et d'exclure les effets d'aubaine produits par les classements opérés par les plans de secteur ou communaux antérieurs. Ce critère a déjà été utilisé en jurisprudence mais il ne ressortait pas clairement du texte de l'article. Désormais, les choses sont claires.

Ce critère est celui de la démonstration par le demandeur d'indemnité qu'il a cherché à réaliser la destination à laquelle il est mis fin.

Cette démonstration doit résulter d'actes « concrets et non équivoques » (art. 70, al. 2). Des exemples sont donnés dans les travaux préparatoires du décret:

« Cette volonté se prouvera de manière concrète sous le contrôle du magistrat. Seraient, par exemple, de nature à établir une telle volonté pour autant qu'elles révèlent bien la présence d'un véritable projet, les « dépenses que l'ayant droit à l'indemnité a supportées en vue de réaliser la destination du bien au jour précédant l'entrée en vigueur du plan » visées à l'alinéa [10], comme l'établissement, avant cette date, de plans par un architecte, l'établissement d'une division du bien en lots par un géomètre, la demande d'un permis encore pendante qui ne peut désormais aboutir pour cause de contrariété au zonage (21), le certificat n° 2. Afin de supprimer tout doute, la simple demande ou l'obtention d'un certificat d'urbanisme n° 1 antérieures à cette date n'est pas une démonstration suffisante car un tel certificat ne donne qu'une

(19<sup>ter</sup>) (voy. Bruxelles, 29 janvier 1990, Cie immobilière du Bois d'Hautmont, n° 3533/87)

(20) Rapport 309/170, p. 231.

(21) On ne confond pas cette hypothèse de modification du plan par révision en cours d'instruction de la demande de permis avec l'hypothèse visée à l'article 76 du décret du 18 juillet 2002 de la demande pendante au moment du changement des définitions de zones opéré par ce décret. Alors que l'article 76 maintient l'application de l'ancien zonage à ces demandes, le droit commun impose à l'autorité d'appliquer le plan en vigueur au moment où elle statue. C'est la règle de droit commun qui s'applique en cas de changement de plan à la suite d'une révision. Telle est bien l'hypothèse visée au texte dans les travaux préparatoires.

information sur la situation réglementaire du bien et ne témoigne pas de l'existence d'un projet dans le chef du demandeur » (22) (23).

#### 8. — Une démonstration en principe fondée sur des actes accomplis avant une certaine date

Cette démonstration doit se fonder sur des actes antérieurs à une certaine date. Ce principe est assorti de nuances et d'exceptions.

##### Le principe d'abord.

Lorsque la situation antérieure dont le demandeur se prévaut est établie par un plan d'aménagement ancien (24), la règle est que la démonstration doit résulter d'actes concrets et non équivoques accomplis avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000.

Cette date pivot du 1<sup>er</sup> décembre 2000 a été choisie en raison du fait que l'idée d'exiger cette condition a été conçue par le Gouvernement à peu près à cette date. Le législateur a cru bon de recourir à une technique bien connue en matière fiscale, celle de la disposition « anti-abus ».

S'il n'y a pas eu de tels actes avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000, c'est fini : il n'y a pas de droit à indemnisation sauf l'exception dont il sera question plus bas (25).

Le législateur a tenu compte de situations spécifiques.

#### 9. — Le cas des plans antérieurs récents

Cette première exception a été inspirée au législateur par le Conseil d'Etat qui n'a pas critiqué le principe, cela mérite d'être souligné (26).

(22) Projet 309, p. 33.

(23) Le Conseil d'Etat (Projet 309, p. 103) a fait valoir que le commentaire — à tout le moins — devait contenir des précisions sur ce qu'il faut entendre par « chercher à réaliser l'affectation » en veillant à respecter le principe de proportionnalité au regard de la protection du droit de propriété ». A ce titre, le Conseil d'Etat a préconisé de considérer que le certificat n° 2 était un de ces actes, alors que la première version du commentaire (Projet 309, p. 141) voulait exclure le certificat n° 1 et le certificat n° 2 de la catégorie des actes de valorisation de l'affectation. Dans la version définitive du commentaire, le Gouvernement s'est rallié à cet avis du Conseil d'Etat (Projet 309, p. 33).

(24) Le plan ancien est le plan établi plus de trois ans avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000, voy. plus loin.

(25) N° 11.

(26) Le Conseil d'Etat a estimé que « la règle selon laquelle le demandeur d'indemnisation doit établir qu'il a cherché à réaliser l'affectation initiale du bien avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000 se conçoit parfaitement dans les cas où le plan d'aménagement qui déterminait cette affectation est entré en vigueur à un moment précédant suffisamment le 1<sup>er</sup> décembre 2000 pour que la personne qui cherchait à réaliser la dite affectation dispose du laps de temps raisonnablement nécessaire en vue d'effectuer les demandes qu'implique une telle intention. Par contre,

Il s'agit de l'hypothèse dans laquelle le plan de secteur antérieur favorable a été établi peu de temps avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000. A supposer, bien évidemment, que, dans l'avenir, un nouveau plan remette en cause une affectation à la construction établie peu de temps avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000 (27).

Le législateur a choisi de considérer qu'un délai de 3 ans au maximum avant le 1<sup>er</sup> décembre 2000 était un délai judiciaire. En d'autres termes, la disposition ne peut s'appliquer qu'aux plans « favorables » entrés en vigueur après le 1<sup>er</sup> décembre 1997.

L'idée est que le bénéficiaire de l'affectation favorable dispose toujours d'un délai de 3 ans à partir de l'entrée en vigueur du plan favorable, pour établir sa volonté de valoriser cette destination.

Ainsi, dans l'hypothèse théorique d'un plan favorable entré en vigueur à la veille du 1<sup>er</sup> décembre 2000, le délai d'accomplissement des actes de démonstration expire à la veille du 1<sup>er</sup> décembre 2003.

Il y a ensuite un cas de dispense de délai et, plus radicalement, un cas de dispense de démonstration.

#### 10. — Dispense de délai de démonstration

Davantage encore que la précédente, cette hypothèse est tournée vers l'avenir.

Comme la précédente, elle concerne la démonstration par le demandeur d'indemnisation qu'il a cherché à valoriser la destination révisée. Il s'agit du cas d'un plan favorable adopté postérieurement au 1<sup>er</sup> décembre 2000. Dans un tel cas, le législateur a jugé qu'imposer un délai de valorisation de trois ans ou un autre délai n'aurait pas de sens. Les affectations futures seraient moins sujettes à réversibilité (28) et la règle pourrait provoquer d'artificielles demandes de certificats en fin de délai. En effet, les initiés connaissent la date du 1<sup>er</sup> décembre 2000 depuis longtemps et nos concitoyens connaissent l'article 70 nouveau

le Conseil d'Etat a estimé que la disposition de l'avant-projet s'exposait à critique au regard du principe constitutionnel d'égalité en ne prévoyant pas de régime particulier dans le cas où le plan déterminant l'affectation initiale du bien est entré en vigueur après le 30 novembre 2000 ou à un moment précédant de trop peu cette date pour que la personne qui cherchait de bonne foi à réaliser l'affectation initialement prévue dispose du laps de temps raisonnablement nécessaire pour effectuer les demandes qu'implique une telle intention. En conséquence, le législateur a adopté la règle de 3 ans et introduit les alinéas 3, 4 et 5.

(27) Le commentaire (Projet 309, p. 33) souligne que les plans récents et futurs sont et seront davantage imprégnés par ce principe de gestion patrimoniale, que les anciens plans. Aux révisions postérieures à 1997, s'imposent les prescriptions de l'article 46 du CWATUP. Un plan inférieur qui précise le plan de secteur ou y déroge peut toutefois avoir pour effet de rendre un bien inconstructible.

(28) Mais la modification est possible, par hypothèse.

depuis la publication du décret du 18 juillet 2002 dans une livraison imprimée du *Moniteur belge* (29).

#### II. — Cas de dispense de démonstration

Cette dispense dépend de la situation personnelle du demandeur.

L'idée est que celui qui a acheté à n'importe quel moment après l'entrée en vigueur de l'ancien plan, et qui a acheté en payant à ce moment le prix du terrain à bâtir, celui-là a démontré que dans son chef la possibilité de réaliser l'affectation donnée par l'ancien plan n'était pas un effet d'aubaine. Le législateur pense par exemple au cas de ceux qui ont acheté au prix du terrain à bâtir et qui mettent un certain temps à refaire les économies nécessaires à la réalisation d'un projet de construction et qui sont entre-temps victimes d'une révision du plan.

Cela vaut pour les autres destinations que celles de l'exemple dont la révision serait source de moins-value. Cela vaut aussi pour les autres modes d'acquisition à titre onéreux que l'achat.

Lorsque le demandeur prouve qu'il a acquis à titre onéreux moyennant une contrepartie « au moins équivalente à la valeur du bien calculée sur la base de l'affectation établie par ce plan », il est dispensé de toute autre démonstration de volonté de réaliser l'affectation compromise par le nouveau plan. Cette appréciation de valeur peut sans doute donner lieu à quelques difficultés (30) mais la condition d'acquisition à titre onéreux fait précisément la spécificité de la situation que le législateur a voulu privilégier : celle dans laquelle la moins-value n'est certainement pas un effet d'aubaine (31). En exigeant une contrepartie au moins équivalente à la valeur du bien, le législateur a voulu éviter la fraude.

Pour établir cette dispense, le législateur s'est déterminé en prenant en considération plusieurs éléments :

des espérances légitimes,

fondées sur le plan

qui ont déterminé le comportement des acquéreurs (32).

(29) Le 21 septembre 2002.

(30) Interventions en ce sens. Rapport. 309/170, p. 230.

(31) Celui qui a acquis à titre gratuit, n'est pas dans cette situation (Commentaire, in *Projet 309*, p. 33). Celui qui a acquis à une valeur inférieure devra fournir la démonstration. Le juge appréciera si le fait d'avoir acquis à titre onéreux, mais à une valeur inférieure, est une démonstration qu'il a cherché à réaliser l'affectation. A notre sens, il est possible de répondre affirmativement. Si le demandeur peut corroborer sa demande, d'autres éléments de démonstration, sa situation s'en trouvera bien entendu améliorée.

(32) Commentaire, in *Projet 309*, p. 33 au début de la 2<sup>ème</sup> colonne.

### 12. — Concrétisation de la dépréciation causée par le nouveau plan

Après l'entrée en vigueur du nouveau plan, le demandeur ne peut se contenter de considérations théoriques relatives à l'impossibilité nouvelle de bâtir ou de lotir. Le législateur continue d'exiger une concrétisation précise de la dépréciation, postérieure au nouveau plan.

Sur ce point, le onzième alinéa de l'article 70 reproduit l'ancien texte. Les seuls actes de nature à traduire utilement la dépréciation sont le refus de permis d'urbanisme, le refus de permis de lotir et le certificat d'urbanisme négatif. Il s'agit du certificat « numéro deux », comme il ressort des travaux préparatoires du décret du 27 novembre 1997, interprétés par le Conseil d'Etat (33). A ces actes administratifs, s'ajoute la vente du bien, seul acte d'aliénation retenu depuis la modification du texte par le décret du 27 novembre 1997.

### 13. — Précisions sur la méthode de calcul

Le législateur a choisi de reprendre dans le décret certaines des dispositions de la partie réglementaire du CWATUP (34) qui avaient été invalidées par la Cour de cassation pour défaut d'habilitation suffisante (al. 7 à 10) :

« La diminution de valeur, qui est prise en considération pour l'indemnisation, est estimée en tant que la différence entre, d'une part, la valeur du bien au moment de l'acquisition, et, d'autre part, la valeur du bien au moment où naît le droit à l'indemnisation après l'entrée en vigueur du plan. Seule la diminution de valeur résultant du plan peut être prise en considération pour l'indemnisation.

Est considéré comme valeur du bien au moment de l'acquisition, le montant qui a servi de base à la perception des droits d'enregistrement, ou de succession ou de mutation par décès sur la pleine propriété du bien, ou, à défaut de pareille perception, la valeur vénale du bien en pleine propriété le jour de l'acquisition.

Est considéré comme valeur du bien au moment de la naissance du droit à l'indemnisation :

1° en cas de vente du bien, le montant ayant servi de base au prélèvement des droits d'enregistrement sur la pleine propriété du bien, ou, à défaut de tel prélèvement, la valeur vénale du bien en pleine propriété au jour de la vente avec au minimum la valeur convenue;

2° en cas de refus du permis d'urbanisme ou de lotir ou en cas de certificat d'urbanisme négatif, la valeur vénale à ce moment.

(33) Avis in Projet 309, p. 103.

(34) Un arrêté royal du 24 octobre 1978, repris aux articles 260 et 261 du CWATUP.

La valeur du bien au moment de l'acquisition est actualisée en la multipliant par l'indice des prix à la consommation du mois civil précédant celui de la fixation de l'indemnité et en divisant le chiffre ainsi obtenu par l'indice moyen des prix à la consommation de l'année de l'acquisition du bien par l'ayant droit à l'indemnité converti, le cas échéant, sur la même base que l'indice visé en premier lieu. La valeur ainsi obtenue est majorée des frais d'acquisition et des dépenses que l'ayant droit à l'indemnité a supportés en vue de réaliser la destination du bien au jour précédant l'entrée en vigueur du plan qui met fin à l'affectation donnée initialement au bien ».

La procédure d'expertise choisie, en son temps, par le Roi, est en réalité une procédure d'arbitrage qui dessaisit le juge d'une parcelle du pouvoir d'appréciation (35). Estimant qu'il s'agissait d'une question relative à un droit civil et que l'arrêté ne pouvait se réclamer d'aucune habilitation législative, la Cour de cassation a décidé d'écarter cette partie de l'arrêté par application de l'article 107 de la Constitution (159 de la Constitution coordonnée) (36). Depuis l'arrêt, formellement valable *inter partes*, il fallait conclure que le droit commun de l'expertise devait désormais s'appliquer. Ce point est maintenu par le législateur qui n'a pas réintroduit la procédure d'expertise spéciale, estimant que le recours au droit commun de l'expertise est satisfaisant.

En 1998, la jurisprudence de la Cour de cassation a condamné le reste de l'arrêté en ce qui concerne les éléments à prendre en compte pour fixer les valeurs, également pour défaut de compétence de l'exécutif (37). Le législateur a jugé nécessaire de rétablir les modalités de calcul de l'indemnité, fondées sur les valeurs du bien et l'indice des prix à la consommation. Il a considéré que ces paramètres sont favorables au Trésor (38). La Cour d'arbitrage a récemment confirmé la compétence du législateur régional en cette matière (39). Les articles 260 et 261 seront abrogés par le Gouvernement.

### 14. — Précisions sur la règle des 20%

L'article 70, al. 5, ancien établissait : « Toutefois, la diminution de la valeur du bien résultant de l'interdiction de bâtir ou de lotir est subie sans indemnité jusqu'à concurrence de vingt pour cent de cette valeur ».

(35) Art. 260, § 2, du CWATUP.

(36) Cass. 1<sup>er</sup> octobre 1992, *J.L.M.B.*, et nos obs. « La Cour de cassation condamne certaines modalités d'établissement des dommages d'urbanisme ».

(37) Cass. 18 juin 1998, rapporté par G. DEBERSAQUES, *TROS*, 1999, p. 52.

(38) Not. I. de L'ANNOY et M. DENYS, note d'obs. sous Cass., 27 mars 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1368 et s.

(39) C.A., 21 mars 2000, 28/2000, *Moniteur belge*, 11 mai 2000, Ed. 2.

Ce texte était ambigu. On se demandait, depuis longtemps, sur quoi il fallait faire porter la restriction de 20%. Est-ce sur la valeur initiale? Seules les dépréciations de plus de 20% seraient indemnisées. Mais dès l'instant où la dépréciation atteint plus de 20%, faut-il indemniser toute la dépréciation? Faut-il au contraire appliquer la règle à la diminution de valeur? Dans ce cas, toute dépréciation entre en compte, même celle qui est inférieure à 20% de la valeur initiale, et l'on n'indemnise cette dépréciation qu'à 80%.

Le nouveau texte porte : « La diminution de valeur est supportée sans indemnité jusqu'à concurrence de vingt pour cent de la valeur d'acquisition du bien actualisée et majorée conformément à l'alinéa 6 » (lire alinéa 10).

Dans les travaux préparatoires du nouveau texte, le législateur a estimé « que 20% de la dépréciation doivent rester à charge du propriétaire et qu'il n'y a pas lieu à indemnisation si la moins-value n'atteint pas 20% de la valeur d'acquisition du bien actualisée et majorée des charges et frais » (40). Le commentaire contient encore les précisions suivantes : « En application de ce texte, si la valeur du bien actualisée et majorée des charges et frais est, avant l'entrée en vigueur du plan, de 100.000 francs et qu'après l'entrée en vigueur du plan, elle soit de 80.000 francs, l'indemnité est de zéro. Si la valeur du bien actualisée et majorée des charges et frais est avant l'entrée en vigueur du plan de 100.000 francs et qu'après l'entrée en vigueur du plan, elle soit de 70.000 francs, l'indemnité est de 10.000 francs ».

### 15. — Réductions, compensations

Comme par le passé, il y a réduction ou refus d'indemnisation quand le demandeur a tiré par ailleurs profit dans la Région de plus-values immobilières qui résultent de plans ou de travaux publics (41).

Auparavant, il fallait que le demandeur soit propriétaire de ce bien ou de ces biens immeubles.

Le nouveau texte, s'inspirant du droit flamand, étend la compensation à des formes indirectes d'appropriation immobilière : la détention d'actions d'une société ayant pour objet principal la gestion immobilière et gérant un ou plusieurs immeubles situés dans la Région. A notre avis, en utilisant le mot « action » le législateur n'a pas visé les seules sociétés « par actions » mais, plus généralement, les actions, les parts.

Liée à cette condition de fond, le législateur a créé une condition de forme (al. 14). Le demandeur doit sous peine de déchéance définitive

(40) *Projet 309, loc. cit.*

(41) Il s'agit de « travaux exécutés aux frais d'administrations publiques » (art. 70, al. 13).

du droit à indemnisation déposer au greffe un état de ses biens et actions de société de gestion immobilières gérant des biens situés dans la Région (42). Cet état est positif ou négatif; il doit donc être déposé en toute hypothèse.

En cas d'état positif, une liste est jointe et comporte les indications qui permettent à l'administration de vérifier concrètement si la limitation de l'indemnisation prévue à l'article 70, 13° al., trouve à s'appliquer.

### 16. — Paiement par révision du plan

L'administration conserve la faculté d'accomplir son obligation d'indemniser en nature par une révision du plan en vue de rendre au bien son statut antérieur. Depuis 1997, le législateur ajoute que cette option est possible lorsque le droit est né à la suite du transfert du bien. Cette hypothèse fait difficulté en pratique puisque c'est le vendeur qui subit la dépréciation lors de la perception du prix de la vente, c'est lui qui poursuit la procédure d'indemnisation, alors que c'est l'acquéreur qui bénéficiera de la révision du plan. Un règlement contractuel de ces questions lors de l'aliénation est bien entendu possible mais la pratique enseigne qu'il est délicat à convenir. La cour d'appel de Liège avait exclu que la Région puisse indemniser par révision dans un cas où il y avait eu aliénation (43). Le législateur a cherché avant tout l'intérêt du trésor public à pouvoir se dégager de l'obligation de payer une indemnité en révisant le plan. Il n'a pas remis cette option en cause.

Une autre difficulté qui était déjà apparue antérieurement à cette fois est nettement posée. La révision peut-elle avoir lieu dans le seul but d'échapper à l'indemnisation, sans égard aux considérations d'urbanisme ou d'environnement qui avaient sans doute justifié la modification du plan d'aménagement qui fut à la base de l'action en indemnisation?

(42) A l'al. 14, le législateur n'a pas repris la même formule qu'à l'art. 70, al. 3. On en déduit que dès l'instant où le demandeur est détenteur d'actions d'une société ayant pour objet principal la gestion immobilière, il en fait mention dans un état positif. La liste des immeubles permet alors à l'administration de vérifier si ces biens sont situés dans la Région. Une autre interprétation consiste à soutenir que la formalité n'a de sens, même dans le cas d'actions dans une société ayant pour objet principal la gestion immobilière, que si celle-ci gère un ou plusieurs immeubles situés dans la Région.

(43) Liège, 27 mai 1994, devenu définitif. La Région wallonne a cherché à s'opposer à l'exécution de cette décision. La Cour de cassation a décidé dans un arrêt du 27 mars 1998 (C.97.0091.F) que l'autorité de chose jugée qui s'attachait à la décision du 27 mai 1994 empêchait la Région de se soustraire au paiement de l'indemnisation. La Cour de cassation n'a donc pas eu la possibilité de se prononcer sur la solution donnée au fond par la cour d'appel de Liège. Comp. Bruxelles, 19 novembre 1997, R.W., 1997-1998, p. 1290 et TROS, 1998, p. 611.

Le législateur décide clairement que cette révision requiert l'application de la procédure ordinaire de révision du plan et que c'est au terme de cette procédure que la modification est décidée ou non. Dans ce dernier cas, à ce moment, l'indemnisation est due (art. 70, al. 15). Si le plan est révisé, ce n'est qu'au terme de la procédure que le permis peut être délivré (44).

### 17. — L'indemnisation par rachat

Les deux cas prévus par le droit antérieur sont maintenus (al. 16 et 17). Dans le premier cas l'administration peut avoir intérêt à acquérir le bien plutôt qu'à servir une indemnité; il ne s'agit que d'une faculté. Dans le second, des considérations sociales justifient le droit du propriétaire de contraindre l'administration au rachat.

### 18. — Les exceptions

On note qu'une des exceptions est supprimée (à l'al. 18, 9°). En 1997, le législateur avait exclu le droit à indemnité lorsque le permis de lotir était révisé par un plan communal d'aménagement. La disposition n'était pas justifiable. Elle privait de tout droit le propriétaire qui était dans la situation qui lui donnait pourtant les plus grandes espérances... Elle s'articulait difficilement avec les dispositions relatives au rachat. Le législateur a corrigé le texte en renonçant à cette exception.

On observe aussi que la dixième exception est modifiée par un souci d'alignement sur la modification de l'article 136.

Une nouvelle disposition exclut l'indemnisation en cas d'abrogation (art. 70, al. 18, 11°). Le législateur ne vise manifestement pas l'abrogation implicite du plan communal par le plan de secteur postérieur. En effet, dans ce cas, l'indemnisation éventuelle sera due par la Région et la mise en révision rétroactive ultérieure ne donnera pas lieu à indemnisation en vertu d'une autre exception expresse (45). La nouvelle exception vise le cas d'abrogation expresse. Elle est destinée à éviter qu'une interprétation des alinéas précédents de l'article 70 puisse jamais conduire à une indemnisation à la suite de l'abrogation d'un plan. L'abrogation d'un plan communal est en effet à nouveau permise, dans le cas visé à l'article 57ter nouveau du CWATUP, introduit par le décret du 18 juillet 2002. Nous avouons ne pas bien voir comment l'abrogation du plan communal ancien pourrait ouvrir le droit ainsi

(44) Le législateur a voulu être cohérent et tenir compte des contraintes imposées par plusieurs directives européennes. L'application de la procédure de révision dans ce cas particulier semblait formellement exigée par la directive 2001/42 (voir l'avis du Conseil d'Etat et le commentaire, in *Projet* 309, p. 36).

(45) Art. 70, al. 18, 9°, qui se réfère à l'article 54, 2°, b.; aussi, commentaire, in *Projet* 309/1, p. 36.

refermé par la disposition exceptionnelle (46). Mais peut-on donner tort au législateur d'avoir pensé, comme HAMLET, sans doute, qu'il y avait plus de choses au ciel et sur la terre que la philosophie d'HORATIO ne pouvait en concevoir? (47)

### 19. — Action en justice

L'article 71 règle l'action en justice pour la mise en œuvre de l'article 70. Le texte est inchangé, sauf en ce qui concerne une référence qui n'a d'ailleurs pas été ajustée à la suite de certaines modifications faites au cours des travaux préparatoires. Il n'y a heureusement aucune difficulté de sens.

### 20. — Application dans le temps

Le nouveau texte, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2002, ne remet pas en cause les droits déjà nés et les actions introduites. En effet, conformément au droit commun : « Lorsqu'un droit est né sous l'empire d'une loi donnée, sa constitution continuera à s'apprécier par référence à celle-ci, quand même une loi nouvelle en modifierait les conditions. Si la norme ultérieure est sans incidence à cet égard, ce n'est pas par exception au précepte de l'application immédiate mais en vertu de la non rétroactivité : ce serait solliciter la règle nouvelle dans un sens

(46) En effet, ces plans communaux anciens maintenus par la loi du 29 mars 1962 (art. 161 du CWATUP), sont, par hypothèse conformes aux plans de secteur postérieurs, sinon ils auraient été implicitement abrogés. Etant antérieurs, ils ne sont pas non plus dérogratoires. Aussi bien, nous ne voyons pas que puisse se réaliser l'abrogation expresse d'un plan communal dérogratoire qui ferait s'appliquer à nouveau les dispositions d'un plan de secteur antérieur dont les effets avaient cessé (art. 19, §3, al. 2; art. 2 de la loi organique), à supposer que cette suspension fût temporaire, dispositions qui commanderaient à leur tour un refus de permis. Peu importe, le texte exclut l'indemnité (11°).

(47) SHAKESPEARE, *The tragedy of Hamlet, Prince of Denmark*, Acte 1, sc. 5, v. 166-167.



réroactif que d'y soumettre la constitution d'un droit né sous l'empire de la loi précédente »(48) (49).

Michel PÂQUES

Professeur ordinaire à la Faculté de Droit  
de l'Université de Liège

(48) P. LEWALLE, Contribution à l'étude de l'application des actes administratifs unilatéraux dans le temps, Faculté de Droit de Liège et Martinus Nijhoff, La Haye, 1975, p. 339.

(49) L'article 202 du décret flamand du 18 mai 1999 portait que « les articles 85 et 86 s'appliquent aux actions en dédommagement déjà introduites pour lesquelles il n'existe pas encore de jugement étant passé en force de chose jugée ». Le législateur flamand voulait que, outre les modalités de calcul, les restrictions à l'indemnisation pour dommages de plan, contenues à l'article 86 s'appliquent aussi aux procédures en cours. Des recours à la Cour d'arbitrage ont été introduits contre les articles 84 à 91 et 202 (avis, *Moniteur belge*, 14 août 1999). Toutefois, un nouveau décret flamand du 26 avril 2000 (*Moniteur belge*, 29 avril 2000, art. 53) a abrogé l'article 202 du décret du 18 mai 1999 qui rendait les modifications de conditions du droit à indemnisation applicables aux procédures pendantes. La Cour d'arbitrage a dès lors jugé dans l'arrêt du 5 juillet 2000 (86/2000, *Moniteur belge*, 11 août 2000, motif B.3.2) que les requérants, impliqués dans des procédures en cours, n'avaient plus d'intérêt à attaquer ces dispositions. Il n'y a donc pas eu d'examen de la validité de ces mesures.