

Audience publique du 9 mars 2020

Recours formé par
Monsieur ... et consort, ...
contre une décision du bourgmestre de la commune de Bertrange,
en matière de permis de construire

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 42170 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 28 décembre 2018 par Maître Georges Krieger, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ... et de Madame ..., les deux demeurant ensemble à ..., tendant à l'annulation de l'autorisation de construire n° ... délivrée par le bourgmestre de la commune de Bertrange en date du 19 mai 2017 pour la construction d'une maison d'habitation bifamiliale au ... ;

Vu l'exploit de l'huissier de justice Frank Schaal, demeurant à Luxembourg, du 8 janvier 2019, portant signification dudit recours à l'administration communale de Bertrange, représentée par son collègue des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions, ayant sa maison communale à L-8058 Bertrange, 2, beim Schlass, ainsi qu'à la société ..., établie et ayant son siège social à ..., inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ..., représentée par son gérant actuellement en fonction;

Vu la constitution d'avocat à la Cour déposée au greffe du tribunal administratif en date du 8 janvier 2019 par Maître Steve Helminger, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de la commune de Bertrange, préqualifiée;

Vu le mémoire en réponse, déposé au greffe du tribunal administratif en date du 1^{er} avril 2019 par Maître Steve Helminger, au nom de la commune de Bertrange, préqualifiée ;

Vu le mémoire en réplique, déposé au greffe du tribunal administratif en date du 26 avril 2019 par Maître Georges Krieger, au nom des consorts ... et ..., préqualifiés ;

Vu le mémoire en duplique, déposé au greffe du tribunal administratif en date du 27 mai 2019 par Maître Steve Helminger, au nom de la commune de Bertrange, préqualifiée ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée ;

Le juge rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Sébastien Couvreur, en remplacement de Maître Georges Krieger, et Maître Steve Helminger, en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 29 janvier 2020.

En date du 19 mai 2017, le bourgmestre de la commune de Bertrange, ci-après désigné par « le bourgmestre », délivra une autorisation de construire portant le numéro ... au bénéfice de Monsieur et de Madame ... pour la construction d'une maison d'habitation bifamiliale à

..., avec la mention que cette autorisation annulait et remplaçait l'autorisation numéro ... du 8 février 2013.

Le 5 décembre 2017, le bourgmestre délivra encore une autorisation au bénéfice de la société à responsabilité limitée ... pour la démolition d'une maison d'habitation sise à

Par une requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 28 décembre 2018, Monsieur ... et Madame ..., ont fait introduire un recours tendant à l'annulation de l'autorisation de bâtir du 19 mai 2017, précitée.

Aucune disposition ne prévoyant un recours au fond en la présente matière, seul un recours en annulation a pu être introduit en l'espèce.

Après avoir exposé les faits et rétroactes de l'affaire tels que retranscrits ci-avant et après avoir affirmé que l'autorisation de bâtir litigieuse n'aurait jamais été affichée sur le chantier et qu'eux-mêmes n'en auraient pris connaissance que le 28 septembre 2018, sans avoir même à ce stade eu des renseignements précis sur les plans autorisés, Monsieur ... et Madame ... donnent à considérer qu'à défaut de commencement d'exécution des travaux en date du 20 mai 2018, soit une année après la délivrance d'autorisation de construire, celle-ci serait périmée, tout en soulignant qu'au 2 juillet 2018 les travaux n'auraient pas encore débuté.

A titre de remarques préalables, ils précisent que le recours ne serait introduit qu'à titre conservatoire et qu'il appartiendrait au tribunal de vérifier au préalable la question de la péremption de l'autorisation litigieuse. D'après eux, l'autorisation serait manifestement périmée, alors qu'au 2 juillet 2018, les travaux n'auraient pas encore débuté tel que cela ressortirait des photos aériennes disponibles sur le site MapGeoPortail.lu de l'administration du Cadastre et de la Topographie et prises les 2, 8, 27 juillet et 5 août 2018. A cet égard, les demandeurs contestent la version des faits tels qu'exprimée par le bourgmestre dans son courrier du 7 novembre 2018.

S'agissant de leur intérêt à agir, ils précisent être les voisins directs et que leur situation se verrait aggravée par le fait qu'ils auraient plus de difficultés de manœuvrer sur leur propre propriété tout en soulignant que le nouveau bâtiment dépasserait l'emprise de l'ancien.

Le recours serait encore recevable *ratione temporis* puisque l'autorisation n'aurait pas fait l'objet d'un affichage.

La commune de Bertrange conclut à l'irrecevabilité du recours au motif, d'une part, que les demandeurs seraient forclos à agir étant donné que l'avis au public visant l'autorisation litigieuse aurait été affiché visiblement sur le chantier et cela dès sa délivrance et à un moment où l'immeuble à démolir existait encore, en versant, à cet égard, une photo montrant l'immeuble existant de même que l'affichage qui aurait été visible à partir du trottoir. L'immeuble ayant été démoli au plus tard début 2018, l'affichage aurait forcément eu lieu antérieurement.

Le recours serait encore à déclarer irrecevable puisque les demandeurs demanderaient au tribunal de se prononcer sur la question de la péremption de l'autorisation de construire, alors que cette question échapperait à la compétence du juge administratif pour être en relation avec l'exécution de l'autorisation et non pas avec sa légalité.

Dans leur réplique, les demandeurs réitèrent qu'à défaut d'affichage, le délai de recours n'aurait pas commencé à courir, tout en affirmant que le tribunal devrait au préalable trancher la question de la péremption de l'autorisation.

Dans sa duplique, la commune de Bertrange maintient que l'affichage aurait été effectué. Elle conteste encore l'affirmation des demandeurs suivant laquelle ils n'auraient pas eu connaissance du projet avant le 28 septembre 2018, alors qu'à ce moment le chantier aurait été en cours depuis plusieurs mois puisque le 2^e étage aurait déjà été achevé. Le recours près d'une année plus tard serait dès lors manifestement tardif.

Par ailleurs, elle réitère sa demande de déclarer irrecevable la demande de voir statuer sur la péremption pour viser l'exécution de l'autorisation et partant échapper à la compétence des juridictions administratives.

Aux termes de l'article 13, paragraphe (1) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, ci-après désignée par « la loi du 21 juin 1999 », « *Sauf dans les cas où les lois ou règlements fixent un délai plus long ou plus court et sans préjudice des dispositions de la loi du 22 décembre 1986 relative au relevé de la déchéance résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice, le recours au tribunal n'est plus recevable après trois mois du jour où la décision a été notifiée au requérant ou du jour où le requérant a pu en prendre connaissance* ».

Aux termes des alinéas 6 et 7 de l'article 37 de la loi modifiée du 19 juillet 2004, intitulé « *Autorisations de construire* », dans sa version applicable au moment de la délivrance de l'autorisation litigieuse, issue de la loi du 3 mars 2017 dite *Omnibus*, entrée en vigueur le 1^{er} avril 2017, « *Un certificat délivré par le bourgmestre attestant que la construction projetée a fait l'objet de son autorisation est affiché par le maître de l'ouvrage aux abords du chantier, de manière aisément visible et lisible à partir de la voie publique par les personnes intéressées. Le certificat mentionne que le public peut prendre inspection à la maison communale des plans afférents appartenant à l'autorisation de construire pendant le délai durant lequel l'autorisation est susceptible de recours. Une information mentionnant la délivrance de l'autorisation de construire est publiée sur le site internet de la commune.*

Le délai de recours devant les juridictions administratives court à compter de l'affichage du certificat conformément à l'alinéa 6.».

L'article 13, paragraphe (1) de la loi du 21 juin 1999 prévoit deux hypothèses alternatives dans lesquelles un recours est déclaré irrecevable faute d'avoir été introduit dans les délais, à savoir celle où le demandeur dépose son recours plus de trois mois après s'être vu *formellement notifier* la décision litigieuse, et celle où il introduit un recours plus de trois mois après avoir pu *prendre connaissance* de l'acte faisant grief.

L'article 37 de la loi du 19 juillet 2004 n'est, en effet, qu'une application concrète des deux hypothèses consacrées par l'article 13, paragraphe (1) de la loi du 21 juin 1999 selon lesquelles le délai court *de facto* à compter de la prise de connaissance de la décision litigieuse, le législateur étant, en effet, parti du constat, d'une part, qu'une notification individuelle aux personnes intéressées par une autorisation de construire n'est pas toujours possible pour des raisons pratiques, liées notamment à l'impossibilité d'identifier toutes les personnes susceptibles d'être intéressées, et d'autre part, que l'affichage *in extenso* des autorisations de construire avec les plans afférents est impraticable, de sorte à avoir estimé nécessaire d'imposer la formalité d'une notification générale telle que retenue à l'article 37 de la loi du 19 juillet

2004, à savoir l’affichage d’un certificat aux abords du chantier, et ceci afin de faire courir le délai du recours contentieux¹. Ainsi, cette formalité, qui avait été prévue pour des raisons de sécurité juridique, repose sur la nécessité d’une publicité effective de l’autorisation, publicité permettant aux tiers intéressés d’avoir par ce biais une connaissance effective de l’autorisation de construire, la preuve de pareille connaissance appartenant à la partie qui l’invoque².

Il convient encore de souligner que le défaut d’affichage n’est pas de nature à exclure la prise de connaissance de la décision au sens de l’article 13, paragraphe (1) de la loi du 21 juin 1999, par un autre moyen, la preuve de cette prise de connaissance incombant à la partie qui l’invoque³.

En l’espèce, la commune de Bertrange ne contestant pas que l’autorisation litigieuse n’a pas été notifiée aux consorts ..., argumente que ceux-ci en auraient eu connaissance tant par l’effet de l’affichage que par l’état d’avancement des travaux de construction.

Force est de constater que la commune de Bertrange a versé une photo de l’ancienne maison avant sa démolition, montrant l’affichage d’un certificat devant la maison. Dans la mesure où sur la photo disponible sur le site Geoportail et versée par les requérants, prise suivant la légende afférente au mois de juillet, respectivement début août 2018, l’ancienne maison était déjà démolie, la photo produite par la commune de Bertrange et montrant l’affichage a nécessairement été prise avant juillet/août 2018. Le tribunal constate toutefois encore que le libellé du certificat n’est pas visible sur la photo, de sorte que sur base de cette seule photo, il est impossible de vérifier si l’affichage est celui de l’autorisation de démolition, accordée le 5 décembre 2017, ou celui de l’autorisation de construire délivrée le 19 mai 2017.

Dans sa duplique, la commune de Bertrange fait néanmoins état d’une attestation signée par son bourgmestre le 19 mai 2017 certifiant que les bénéficiaires de l’époque de l’autorisation ont été mis en possession de l’autorisation, et dans laquelle un dénommé ..., qui suivant les explications fournies à l’audience des plaidoiries est aux services de la commune, atteste par ailleurs que l’affichage a été fait le 31 mai 2017.

Au regard de cette pièce, dont la valeur probante n’est pas autrement remise en question, ensemble la photo montrant l’existence d’un certificat d’affichage, le tribunal est amené à retenir que le délai de recours a commencé à courir au plus tard à partir du 31 mai 2017.

Cette conclusion n’est pas infirmée par les contestations du litismandataire des requérants, qui, à l’audience des plaidoiries, confronté à l’attestation d’affichage précitée, a remis en question la régularité de l’affichage en affirmant que le certificat sur la photo ne prouverait pas que l’affichage est resté sur les lieux pendant toute la durée du délai de recours.

A cet égard, le tribunal relève que le législateur, en précisant que le certificat à afficher mentionne la possibilité pour les intéressés de prendre inspection des plans d’autorisation à la maison communale « *pendant le délai durant lequel l’autorisation est susceptible de recours* », a voulu assurer aux tiers intéressés une information continue afin qu’ils puissent décider en connaissance de cause pendant un délai maximum de trois mois s’ils entendent introduire un recours contentieux contre l’autorisation de construire visée par le certificat d’affichage en question. Partant ledit affichage doit perdurer sur le chantier pendant cette

¹ cf Projet de loi concernant le développement urbain et l’aménagement communal, doc. parl. 4486-3, p. 65 et 66.

² Cf. trib. adm. 31 janvier 2008, n° 22929 du rôle, Pas. adm. 2019, V° Urbanisme, n° 857.

³ Ibidem.

durée de trois mois, étant donné que les tiers intéressés ne sont pas supposés habiter à proximité du chantier et ne sont partant pas en mesure de vérifier quotidiennement aux abords du chantier si une autorisation de construire a été délivrée ou non⁴.

Si, en principe, tel que cela a été relevé ci-avant, la charge de la preuve de la connaissance d'une décision par le biais de l'affichage appartient à celui qui l'invoque, de sorte qu'en l'espèce, il appartient à la commune qui se prévaut de l'irrecevabilité *ratione temporis* du recours d'établir que le délai de recours a commencé à courir, force est de constater qu'au regard de l'attestation d'affichage précitée, aux termes de laquelle Monsieur ... confirme que le certificat a été affiché sur le chantier le 31 mai 2017, il convient de présumer que l'affichage a été valablement fait à partir de cette date, de sorte à avoir pu porter la délivrance de l'autorisation à la connaissance des requérants, et qu'en conséquence le délai de recours a commencé à courir à compter de cette date. Il appartient dès lors aux requérants, qui remettent en question la régularité de l'affichage, de renverser cette présomption en fournissant des éléments de nature à sous-tendre leur thèse. Ce renversement de la charge de la preuve répond au souci du législateur, tel que relevé ci-avant, de concilier des considérations tenant à la sécurité juridique à laquelle l'administration, de même que le bénéficiaire de l'autorisation ont légitimement le droit de s'attendre, avec l'intérêt des tiers intéressés de prendre effectivement connaissance d'une décision qui leur fait le cas échéant grief et d'introduire un recours en connaissance de cause.

Or, force est de constater que les requérants ne fournissent aucun élément de preuve tangible qui prouverait une interruption de l'affichage postérieurement au 31 mai 2017, leurs simples contestations non autrement sous-tendues étant en tout cas insuffisantes.

Le délai de recours ayant commencé à courir à partir du 31 mai 2017, le recours introduit le 28 décembre 2018 est à déclarer irrecevable *ratione temporis*.

Eu égard à l'issue du litige, la demande en paiement d'une indemnité de procédure de 3.000 euros formulée par les demandeurs sur base de l'article 33 de la loi du 21 juin 1999 est rejetée.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, première chambre, statuant contradictoirement ;

déclare le recours irrecevable ;

rejette la demande en paiement d'une indemnité de procédure formulée par les demandeurs ;

condamne les demandeurs au paiement des frais et dépens.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 9 mars 2020, par :

Annick Braun, vice-président,
Alexandra Casteganro, premier juge,
Alexandra Bochet, juge,

⁴ En ce sens : Cour adm. 10.05.2011, n° 27582C du rôle, Pas. adm. 2019, V° Urbanisme, n° 585.

en présence du greffier assumé Luana Poiani.

s. Luana Poiani

s. Annick Braun

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 9 mars 2020
Le greffier du tribunal administratif