

nant sur le site de la construction d'une centrale électrique, M. X, chef de chantier, bénéficiaire d'une délégation de pouvoir de son employeur en matière de sécurité, a, par arrêt d'une chambre des appels correctionnels en date du 22 mars 2001, été déclaré coupable du délit de blessures involontaires ayant entraîné une incapacité de travail supérieure à trois mois et d'infractions aux règles de sécurité et, sur l'action civile, personnellement responsable des conséquences dommageables des faits retenus à son encontre; que, lors de ces instances, il était assisté par M. Y, avocat; qu'il a été ultérieurement, dans l'instance sur les intérêts civils, condamné à payer une certaine somme à la victime et à sa famille; qu'il a alors assigné M. Y et la s.a. Selarl Gange-Rapady en responsabilité, reprochant à son avocat de n'avoir pas invoqué, lors des instances devant les juridictions pénales statuant sur l'action civile, le nouveau principe de l'immunité civile du préposé énoncé par l'arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation en date du 25 février 2000, dit arrêt *Costedoat*;

Attendu que pour débouter M. X de ses prétentions l'arrêt retient que, si par un arrêt du 23 janvier 2001 de la chambre criminelle de la Cour de cassation le principe invoqué a été reconnu pertinent même pour les instances pénales, l'avocat ayant, en l'espèce, plaidé devant la chambre des appels correctionnels le 15 février 2001, c'est-à-dire à une date à laquelle il ne pouvait être matériellement en possession dudit arrêt, eu égard au délai nécessaire de publication, il ne saurait lui être fait grief de ne pas s'en être prévalu dans ses moyens de défense, qu'il ne peut lui être fait obligation de prévoir ou de tenir compte d'une évolution jurisprudentielle dès lors que son obligation n'est que de moyen et que sa faute n'est donc pas établie;

Attendu qu'en statuant ainsi, par un motif impropre à exonérer l'avocat de sa responsabilité dès lors qu'il résultait des circonstances factuelles à l'origine de la condamnation de M. X que celui-ci, préposé titulaire d'une délégation de pouvoirs, avait agi dans l'exercice normal de ses attributions, de sorte qu'en omettant d'invoquer le principe dégagé un an auparavant par l'assemblée plénière de la Cour de cassation et transposable, dans l'instance sur intérêts civils, au préposé dont la responsabilité civile était recherchée à la suite d'infractions non intentionnelles ayant causé un préjudice à un tiers, qu'il avait commises dans l'exercice de ses fonctions, son avocat lui avait fait perdre une chance de bénéficier de l'immunité civile, la cour d'appel a violé le texte susvisé;

[Dispositif conforme aux motifs.]

NOTE. — Rapp. Cass. fr., 1^{re} ch. civ., 5 février 2009, n° 07-20.196 et Cass. fr., 1^{re} ch. civ., 7 mars 2006, n° 04-10.101, et comp. Trib. féd. Suisse, 1^{re} cour dr. civ., 10 juillet 2008, *J.T.*, 2009, p. 322.

**RETRAIT DES ACTES
ADMINISTRATIFS INDIVIDUELS. —
Rétroactivité. — Redélivrance. —
Délais de rigueur.**

C. E. (XIII^e ch.), 12 novembre 2008

Siég. : P. Vandernacht (cons. f.f. prés.).

Aud. : M. Debroux (aud.).

Plaid. : MM^{es} J.-M. Secretin, B. Hendrickx et M. Delnoy.

(Watelet c. Région wallonne — arrêt n° 187.848.).

Une décision de retrait, comme un arrêt d'annulation, a pour principale finalité de faire disparaître de l'ordonnancement juridique, avec effet rétroactif, un acte entaché d'illégalité, de sorte que celui-ci est censé n'avoir jamais existé. Ce retrait n'est toutefois admissible que s'il anticipe une annulation éventuelle prononcée par le Conseil d'État. Le retrait n'est donc possible que tant que le délai d'annulation est ouvert et jusqu'au prononcé de l'arrêt.

Par l'effet du retrait, l'autorité doit se replacer à la veille de l'adoption de l'acte retiré, en sorte qu'elle se retrouve saisie de la demande de permis sur laquelle elle est tenue de statuer dans les délais qui lui sont impartis.

Si un arrêt d'annulation a pour effet de faire courir un nouveau délai, tel n'est cependant pas le cas d'une décision de retrait lorsque l'autorité est tenue de respecter des délais de rigueur et que ceux-ci sont expirés, l'autorité ne pouvant, de par son seul fait, modifier la portée d'une norme législative. Dans cette mesure, les conséquences d'une décision de retrait ne sont point comparables à celles d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État dès lors que la nature des contrôles qui s'opèrent dans le cadre de ces deux mécanismes ne sont pas de même nature et n'offrent pas les mêmes garanties de sécurité juridique.

1. Le 12 mars 2007, la s.p.r.l. Mareschal dépose une demande de permis d'urbanisme en vue de construire trois immeubles à appartements sur un bien sis à Neupré, chaussée de Marche et Ancienne Voie du Vicinale, cadastré section C, n°s 82d, 86k, 87k et 88pl. L'administration communale vérifie le dossier et informe la s.p.r.l. Mareschal par une lettre du 20 avril 2007 qu'elle le juge complet, que la décision du collège communal interviendra dans les 115 jours, après enquête publique et décision du fonctionnaire délégué sur les dérogations. Divers documents sont ensuite déposés par la s.p.r.l. Mareschal.

2. Du 23 avril au 7 mai 2007, se déroule l'enquête publique au cours de laquelle sont introduites quatorze réclamations écrites dont une par la partie requérante ainsi qu'une réclamation collective de 158 signatures.

3. Le 15 mai 2007, la commission communale d'aménagement du territoire (C.C.A.T.) rend un avis favorable.

4. Le 19 juin 2007, le collège communal de Neupré informe la s.p.r.l. Mareschal qu'il a examiné son dossier du 11 juin 2007 et qu'il souhaite divers compléments. Le 22 août 2007, la commune de Neupré indique à la direction générale de l'aménagement du territoire, du logement et du patrimoine (D.G.A.T.L.P.) que l'avis du fonctionnaire délégué n'est pas sollicité car le collège attend des compléments avant de donner son avis et de proposer les dérogations.

5. Le 6 juillet 2007, la s.p.r.l. Mareschal saisit le fonctionnaire délégué en vertu de l'article 118, § 1^{er}, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (C.W.A.T.U.P.). Cette lettre est reçue le 9 juillet 2007 au ministère de la Région wallonne, D.G.A.T.L.P., direction Liège 1 et communiquée à la commune de Neupré le 16 juillet 2007.

6. Le 16 juillet 2007, le collège communal refuse le permis après avoir constaté que la s.p.r.l. Mareschal a saisi le fonctionnaire délégué alors qu'il estime cette saisine prématurée. Cette décision est notifiée par lettre recommandée à la s.p.r.l. Mareschal le 17 juillet 2007.

7. Le 17 juillet 2007, la s.p.r.l. Mareschal saisit une nouvelle fois le fonctionnaire délégué. Il accuse réception de cette lettre le 19 juillet 2007, déclare la saisine recevable, annonce sa décision dans les 35 jours et réclame les résultats de l'enquête publique à la commune de Neupré.

8. À la suite d'une réunion avec la Région wallonne, la s.p.r.l. Mareschal complète son dossier le 8 août 2007. Le fonctionnaire délégué délivre le permis d'urbanisme le 21 août 2007, le collège communal ayant adopté sa décision de refus d'urbanisme hors délai. Ce permis fait l'objet d'un recours au Conseil d'État (affaire n° G/A.185.815/XIII-4779).

9. Le 21 mars 2008, le fonctionnaire délégué retire le permis à la suite du rapport de l'auditeur déposé dans le cadre de l'affaire n° G/A.185.815/XIII-4779 concluant à l'annulation de ce permis. Cette décision de retrait se fonde principalement sur la circonstance que les travaux envisagés requièrent des modifications de la voirie et qu'en vertu des articles 128 et 129 du C.W.A.T.U.P. une nouvelle enquête publique doit intervenir ainsi qu'une délibération du conseil communal, ces conditions n'étant pas remplies en l'espèce. La décision de retrait est notifiée à la s.p.r.l. Mareschal et au collège communal de Neupré le 21 mars 2008. Le 14 avril 2008, la décision est à nouveau notifiée par une lettre recommandée qui mentionne les voies de recours au Conseil d'État. Ce retrait ne fait l'objet d'aucun recours.

10. Le 21 mars 2008, le fonctionnaire délégué invite par courrier la commune de Neupré à procéder à une enquête publique et à soumettre ensuite le dossier au conseil communal en raison des travaux de voirie projetés. L'enquête publique a lieu du 31 mars au 14 avril 2008. Deux réclamations sont déposées dont une émanant du requérant.

11. Le 24 avril 2008, le conseil communal de Neupré se prononce favorablement sur les actes et travaux entraînant des modifications de la voirie. Cette délibération est envoyée au fonctionnaire délégué le 29 avril 2008. Le fonctionnaire délégué octroie et notifie le permis d'urbanisme attaqué le 30 avril 2008.



Considérant que l'auditeur chargé de l'instruction de l'affaire a déposé un rapport rédigé sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État, tel que remplacé par l'article 55, 2^o, de l'arrêté royal du 25 avril 2007; qu'il a, en effet, estimé que le recours doit être déclaré recevable, mais que l'acte attaqué doit être annulé pour incompétence *ratione temporis* de l'auteur de l'acte, le recours n'appelant que des débats succincts;

Considérant que, par requête introduite le 7 août 2008, la société privée à responsabilité limitée Mareschal demande à intervenir à la cause; qu'il y a lieu d'accueillir cette requête laquelle, en application de l'article 21bis, § 3, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, vaut tant pour la demande de suspension que pour le recours en annulation;

Considérant que la partie intervenante a adressé au Conseil d'État un dernier mémoire le 20 octobre 2008, soit postérieurement au dépôt du rapport de l'auditeur;

Considérant que le dépôt de ce document n'est pas prévu par les règles de procédure qui régissent les débats succincts et doit dès lors être écarté;

Considérant que dans son rapport, l'auditeur rapporteur souligne que l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P. impose au fonctionnaire délégué de notifier sa décision dans un délai de rigueur de 35 jours dès la réception du dossier et que l'absence de notification dans ce délai est considérée comme un refus qui est susceptible de recours; qu'en l'espèce, il relève que le fonctionnaire délégué a reçu le dossier de demande de permis d'urbanisme le 17 juillet 2007 et que le premier permis a été pris et envoyé le 21 août 2007 soit le dernier jour utile du délai le plus court prévu par l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P.; qu'il constate que le fonctionnaire délégué a retiré ce premier permis le 21 mars 2008, que cette décision de retrait n'a pas été attaquée, en sorte qu'elle est devenue définitive et qu'enfin, le fonctionnaire délégué a octroyé et notifié un second permis le 30 avril 2008 qui constitue l'acte attaqué; que selon lui, ce second permis a été octroyé au-delà du délai le plus long de 75 jours prévu par l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P., délai qui, en l'espèce, doit être calculé à partir du 17 juillet 2007; que selon lui, le point de départ du délai laissé ainsi au fonctionnaire délégué pour statuer ne peut être influencé par le retrait d'un premier permis; qu'il en conclut que le second permis notifié à la s.p.r.l. Mareschal a été délivré par une autorité qui était incompétente *ratione temporis*;

Considérant qu'en plaidoiries, tant la partie adverse que la partie intervenante ont fait valoir que le raisonnement ainsi tenu par l'auditeur, met à néant toute l'efficacité d'un retrait d'acte, car il revient à nier l'effet rétroactif qui s'y attache; qu'elles invoquent une jurisprudence du Conseil d'État qui considère que, eu égard à l'effet rétroactif d'un arrêt d'annulation, l'autorité concernée est en mesure de reprendre une décision en disposant d'un nouveau délai complet à dater de la notification de cet arrêt; qu'en l'espèce, le fonctionnaire délégué disposait, selon elles, d'un nouveau délai de 40 jours à dater de la décision de retrait intervenue le 21 mars 2008, conformément à l'article 118, § 2, alinéa 2, du C.W.A.T.U.P. dès lors qu'une

enquête publique et l'avis du conseil communal étaient requis; que selon elles, le fonctionnaire délégué est donc resté dans les limites des 75 jours qui lui étaient impartis, le second permis étant délivré et notifié à la s.p.r.l. Mareschal le 30 avril 2008;

Considérant que l'article 118, § 2, alinéas 1^{er} et 2, du C.W.A.T.U.P. est rédigé comme suit :

« Dans les trente-cinq jours de la réception du dossier, le fonctionnaire délégué notifie sa décision par envoi au demandeur. L'absence de décision envoyée dans ce délai équivaut au refus de permis.

» Le cas échéant, le fonctionnaire délégué exécute, par l'entremise de la commune, les mesures particulières de publicité ou peut solliciter l'avis de la commission communale, auquel cas le délai visé à l'alinéa 1^{er} est augmenté de quarante jours »;

Considérant que les délais ainsi consacrés sont des délais de rigueur; qu'en l'espèce, le premier permis a été octroyé et notifié à la s.p.r.l. Mareschal dans le respect du délai de 35 jours, le 21 août 2007 étant le dernier jour utile pour le notifier; que le 21 mars 2008, le fonctionnaire délégué a décidé de retirer ce premier permis estimant que les articles 128 et 129 du C.W.A.T.U.P. étaient, en l'espèce, méconnus; que le 30 avril 2008, le fonctionnaire délégué a délivré un second permis conforme aux exigences des articles 128 et 129, précités;

Considérant qu'une décision de retrait, comme un arrêt d'annulation, a pour principale finalité de faire disparaître de l'ordonnement juridique, avec effet rétroactif, un acte entaché d'illégalité, de sorte que celui-ci est censé n'avoir jamais existé; que ce retrait n'est toutefois admissible que s'il anticipe une annulation éventuelle prononcée par le Conseil d'État; que le retrait n'est donc possible que tant que le délai d'annulation est ouvert et jusqu'au prononcé de l'arrêt; que, de par l'effet du retrait, l'autorité doit se replacer à la veille de l'adoption de l'acte retiré, en sorte qu'elle se retrouve saisie de la demande de permis sur laquelle elle est tenue de statuer dans les délais qui lui sont impartis; que dans le cas d'espèce, le fonctionnaire délégué disposait d'un nouveau délai de 40 jours à compter du 20 août 2007, conformément à l'article 118, § 2, alinéa 2, du C.W.A.T.U.P. pour reprendre une nouvelle décision; que dans ces conditions, cette nouvelle décision aurait dû intervenir au plus tard à la fin du mois de septembre 2007 et non le 30 avril 2008; que raisonner autrement reviendrait à détourner les délais fixés à l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P., l'autorité pouvant utiliser le mécanisme du retrait pour finalement prolonger des délais que le législateur a voulu de rigueur; que, si un arrêt d'annulation a, certes, pour effet de faire courir un nouveau délai, tel n'est cependant pas le cas d'une décision de retrait lorsque l'autorité est tenue de respecter des délais de rigueur et que ceux-ci sont expirés, l'autorité ne pouvant, de par son seul fait, modifier la portée d'une norme législative; que, dans cette mesure, les conséquences d'une décision de retrait ne sont point comparables à celles d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État dès lors que la nature des contrôles qui s'opèrent dans le cadre de ces deux mécanismes ne sont pas de même nature et n'offrent pas les mêmes garanties de sécurité juridique; que par ailleurs, l'article 118, § 2, précité prend comme point de départ pour le calcul du délai de 35 jours, la réception du dossier, peu importe

que celui-ci soit jugé complet ou incomplet, quand bien même le fonctionnaire délégué réclamerait des pièces complémentaires; que la suspension d'un délai de rigueur ne se présume pas; qu'une telle suspension ne peut se déduire du mécanisme de saisine mis en place par l'article 118, § 2, précité;

Considérant qu'au vu de ce qui précède, le fonctionnaire délégué n'était plus compétent pour prendre l'acte attaqué; que le moyen ayant trait à la compétence de l'auteur de l'acte est d'ordre public et doit être soulevé d'office; que ce moyen d'office est, en l'espèce, fondé.

[Dispositif conforme aux motifs.]

OBSERVATIONS

Chronos rétif à la fiction?

1. L'arrêt reproduit ci-dessus trouve son origine dans un permis d'urbanisme délivré le 21 août 2007 par un fonctionnaire délégué de la Région wallonne à une société privée à responsabilité limitée et visant à construire trois immeubles à appartements. Ce permis s'est trouvé querellé devant le Conseil d'État.

À la suite d'un rapport de l'auditorat proposant à la haute juridiction administrative l'annulation du permis, ce fonctionnaire délégué retire sa décision le 21 mars 2008 et octroie un nouveau permis le 30 avril suivant.

Par une requête du 18 juillet 2008, l'annulation et la suspension de ce dernier sont sollicitées près le Conseil d'État.

Le 10 septembre 2008, l'auditorat conclut à nouveau à la nécessité d'annuler l'acte, sur la base de l'article 93 du Règlement général de procédure¹, au motif que le permis du 30 avril 2008 aurait été délivré par une autorité devenue incompétente *ratione temporis*.

Le rapport de l'auditorat rappelle, d'abord, que, sur la base de l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P.E.², le fonctionnaire délégué dis-

(1) Aux termes de l'article 93 de ce règlement, « lorsqu'il apparaît que le recours en annulation est sans objet ou qu'il n'appelle que des débats succincts, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport au président de la chambre saisie de l'affaire.

» Le président convoque la partie requérante, la partie adverse et la partie intervenante à comparaître devant lui à bref délai; le rapport est joint à la convocation.

» Si le président partage les conclusions du rapport, l'affaire est définitivement tranchée (et il n'est plus nécessaire de statuer sur la suspension, n.d.r.).

» S'il estime que l'affaire n'est pas en état d'être tranchée définitivement, il renvoie celle-ci à la procédure ordinaire ».

(2) Aux termes de l'article 118 du C.W.A.T.U.P.E., le demandeur d'un permis peut, par simple envoi, inviter le fonctionnaire délégué à statuer sur sa demande après l'écoulement d'un délai de :

— 40 jours à dater de l'accusé de réception postal ou du récépissé de dépôt à défaut de recevoir l'envoi par lequel le collège communal l'informe qu'il sollicite l'avis du fonctionnaire délégué;

— 80 jours à dater de l'accusé de réception ou du récépissé de dépôt à défaut de recevoir l'envoi par lequel le collège communal l'informe qu'il sollicite soit l'avis du

pose d'un délai de rigueur de 35 jours dès la réception du dossier afin de notifier sa décision, lorsqu'il est, comme en l'espèce, saisi par le demandeur du permis confronté à l'inertie du collège communal.

Il souligne, ensuite, que ce délai peut être porté à 75 jours³. Il s'agit alors du délai le plus long dans lequel le fonctionnaire délégué doit notifier sa décision⁴.

L'absence de notification dans ce délai équivaut à un refus.

En l'espèce, l'auditorat a considéré que le permis redélivré avait été octroyé au-delà du délai maximum de 75 jours.

À ses yeux en effet, le délai pour la réfection de l'acte devait être calculé à partir de la date à laquelle le fonctionnaire délégué a été saisi, c'est-à-dire le 17 juillet 2007.

Le fonctionnaire délégué ayant notifié le permis d'urbanisme expurgé de son illégalité plus de 75 jours après le 17 juillet 2007, la s.p.r.l. s'est vu accorder un permis d'urbanisme par une autorité non compétente pour ce faire.

Le Conseil d'État a suivi cette thèse par l'arrêt reproduit.

Celui-ci nie partiellement, on s'en aperçoit, l'effet rétroactif attaché au retrait d'un acte, lorsque le délai imparti pour son adoption est un délai de rigueur. Il considère en d'autres termes que la rétroactivité du retrait du permis à réparer est sans incidences sur le cours du délai de rigueur permettant d'octroyer l'acte refait.

La décision n'est pas sans surprendre, et invite dès lors à revisiter quatre concepts, à savoir le retrait (I), la rétroactivité (II), les délais de rigueur (III) et la redélivrance (IV) d'un acte administratif. Il conviendra enfin d'envisager les effets potentiels de l'arrêt (V).

I. La théorie du retrait

2. Le retrait est la décision par laquelle une autorité supprime rétroactivement un acte qu'elle a adopté, de sorte que celui-ci est censé n'avoir jamais existé.

Cette théorie déroge, notamment, au principe de l'intangibilité des actes administratifs, en ce qu'elle en constitue une exception⁵. Elle con-

court à la sécurité juridique en permettant à l'autorité administrative, dans certaines conditions, d'ôter de l'ordonnement juridique une illégalité qui affecte un acte administratif.

Elle fut consacrée par le Conseil d'État belge dès 1952⁶. Elle sera ensuite reconnue comme principe général de droit à valeur législative⁷, puis élevée au rang de principe général de droit d'ordre public⁸.

La théorie du retrait des actes administratifs se fonde, on le sait, sur une distinction. D'une part, l'acte est créateur de droits ou n'en confère pas. D'autre part, l'acte créateur de droit est tantôt régulier tantôt irrégulier.

L'acte non créateur de droit peut toujours faire l'objet d'un retrait. L'acte créateur de droit peut également être retiré à une double condition.

D'une part, l'acte doit être irrégulier⁹. Selon M. Leroy, « il faut que l'acte soit entaché d'une illégalité telle que son annulation aurait été prononcée par le Conseil d'État s'il avait eu à connaître d'un recours en annulation dirigé contre lui »¹⁰.

D'autre part, le retrait peut être opéré tant que court le délai de recours en annulation¹¹. En outre, en cas de recours, le Conseil d'État juge que la possibilité de retrait par les autorités administratives de leurs décisions individuelles illicites s'étend à la période durant laquelle il peut lui-même les censurer¹².

À considérer qu'un recours en annulation soit intenté, le retrait peut donc également intervenir jusqu'à la clôture des débats. Dans ce cas, il doit être question d'une illégalité qui aurait pu entraîner l'annulation à l'issue de la procédure devant le Conseil d'État. En d'autres mots, l'illégalité doit soit relever de l'ordre public, soit avoir été soulevée dans la requête¹³. Le retrait intervient d'autant plus aisément que l'illégalité est retenue dans le rapport de l'auditorat.

On le voit, la théorie du retrait est étroitement liée à la procédure d'annulation. Il s'agit d'un « alignement de la procédure du retrait sur l'annulation juridictionnelle »¹⁴. Dans un arrêt du 6 juin 1969, le Juge administratif a en ce sens déclaré qu'« en permettant le recours auprès du Conseil d'État contre les actes individuels dans ce délai, le législateur a nécessairement, pendant ce même délai, permis à l'autorité admini-

nistrative de réexaminer sa décision et, par conséquent, de rapporter la décision qui, irrégulière, serait annulable »¹⁵.

En ce qu'il constitue un acte administratif unilatéral créateur de droit, un permis d'urbanisme peut faire l'objet d'un retrait, lequel s'opère alors dans le respect des conditions énoncées précédemment¹⁶.

3. L'arrêt reproduit n'innove pas, en apparence du moins, sur la question des conditions et des effets du retrait d'un acte :

« Considérant qu'une décision de retrait, comme un arrêt d'annulation a pour principale finalité de faire disparaître de l'ordonnement juridique, avec effet rétroactif, un acte entaché d'illégalité de sorte que celui-ci est censé n'avoir jamais existé;

» Que ce retrait n'est toutefois admissible que s'il anticipe une annulation éventuelle prononcée par le Conseil d'État; que le retrait n'est donc possible que tant que le délai d'annulation est ouvert et jusqu'au prononcé de l'arrêt;

» De par l'effet du retrait, l'autorité doit se replacer à la veille de l'adoption de l'acte retiré en sorte qu'elle se retrouve saisie de la demande de permis sur laquelle elle est tenue de statuer dans les délais qui lui sont impartis; que dans le cas d'espèce, le fonctionnaire délégué disposait d'un nouveau délai [...] ».

Bien que le Conseil d'État ne fût pas saisi de la question de la légalité du retrait, il est permis de se demander si les motifs de sa décision, qui conduisent à dénier à l'autorité le pouvoir de refaire l'acte au-delà du délai de rigueur, ne devraient pas aussi mener à la conclusion de l'incompétence de la même autorité pour retirer son acte. Les compétences *ratione temporis* pour retirer, d'une part, et pour redélivrer, d'autre part, sont-elles déliées?

II. La rétroactivité

4. Le retrait conduit à l'anéantissement *ab initio* de la décision. Il a donc pour effet d'effacer complètement toutes les conséquences de l'acte retiré¹⁷. Non seulement l'acte n'existe plus, mais davantage il doit être considéré, par fiction, n'avoir jamais existé.

Le retrait d'un acte a dès lors les mêmes effets qu'une annulation¹⁸. Ainsi, dès 1954, le Conseil d'État dit pour droit qu'« aussi bien dans le cas du retrait que dans le cas d'une annulation par le Conseil d'État, cet acte est réputé ne jamais avoir existé; dans les deux cas, les effets sur le déroulement ultérieur de la procédure de nomination sont les mêmes »¹⁹.

Sur la base de l'effet rétroactif d'une décision d'annulation ou d'un retrait, le Conseil d'État estime (ou faut-il écrire « estimait »?) que les parties sont alors fictivement replacées dans la situation juridique qui existait la veille de la dé-

fonctionnaire délégué en cas de mesures de publicité ou d'avis des services ou commissions *ad hoc*, soit la décision du fonctionnaire délégué sur la demande de dérogation;

— 10 jours à dater de l'expiration des délais dans lesquels le collège communal aurait dû envoyer sa décision en vertu de l'article 117, alinéa 3, du C.W.A.T.U.P.E.

Dès la réception du dossier, le fonctionnaire délégué dispose alors d'un délai de 35 jours pour notifier par envoi sa décision au demandeur. Cependant, ce délai est porté à 75 jours lorsque le fonctionnaire délégué exécute, par l'entremise de la commune, les mesures particulières de publicité ou lorsqu'il sollicite l'avis de la commission consultative communale de l'aménagement du territoire et de la mobilité (C.C.A.T.M.). L'absence de décision envoyée équivaut au refus de permis. C'est la raison pour laquelle il convient de tenir ce délai pour un délai de rigueur.

(3) En cas d'exécution de mesures de publicité ou de consultation de la C.C.A.T.M.

(4) C'est le cas en l'espèce. En effet, suite au rapport de l'auditorat concluant à l'annulation immédiate du permis d'urbanisme du 21 août 2007, pour absence d'enquête publique et de délibération du conseil communal sur la question de voirie, le fonctionnaire délégué a, après avoir retiré ledit permis, fait procéder aux mesures d'instruction requises.

(5) M. LEROY, *Contentieux administratif*, 4^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 473; P. LEWALLE, *Contribution à l'étude*

de l'application des actes administratifs unilatéraux dans le temps, Faculté de droit de Liège, 1975, p. 216.

(6) C.E., arrêt n° 1.716 du 7 juillet 1952, *Wyffels*. Voy. également C.E., arrêt n° 2.206 du 13 février 1953, *de Zurpele*; C.E., arrêt n° 3.586 du 9 juillet 1954, *Skomorokoff*.

(7) C.E., arrêt n° 22.979 du 24 février 1983, *Vanwijck*.

(8) C.E., arrêt n° 42.603 du 19 avril 1993, *Malpas*.

(9) C.E., arrêt n° 64.344 du 31 janvier 1997, *Robette*; C.E., arrêt n° 138.272 du 9 décembre 2004, *Ville de Waimès*.

(10) M. LEROY, *op. cit.*, p. 474.

(11) C.E., arrêt n° 8.284 du 20 décembre 1960, *Dillen*; C.E., arrêt n° 8.424 du 7 février 1961, *Van Dessel*; C.E., arrêt n° 13.614 du 6 juin 1969, *de Lannoy*; C.E., arrêt n° 14.445 du 14 janvier 1971, *Chamart*; C.E., arrêt n° 90.287 du 18 octobre 2000, *Dechamp*; C.E., arrêt n° 136.150 du 15 octobre 2004, X; C.E., arrêt n° 175.722 du 12 octobre 2007, *Bacalu*.

(12) C.E., arrêt n° 2.206 du 13 février 1953, *de Zurpele*; C.E., arrêt n° 23.281 du 24 mai 1983, *Tommelein*; C.E., arrêt n° 67.676 du 5 août 1997, *Roland*; C.E., arrêt n° 94.687 du 11 avril 2001, *Adam*.

(13) C.E., arrêt n° 23.281 du 24 mai 1983, *Tommelein*; C.E., arrêt n° 23.831 du 20 décembre 1983, *Gosseye et Rousseau*; C.E., arrêt n° 67.676 du 5 août 1997, *Roland*.

(14) M. PÂQUES, *De l'acte unilatéral au contrat dans l'action administrative*, Bruxelles, Story Scientia, 1991, p. 251.

(15) C.E., arrêt n° 13.614 du 6 juin 1969, *de Lannoy*.

(16) C.E., arrêt n° 12.378 à 12.380 du 9 mai 1967, *commune de Groot-Bijgaarden* (pour un octroi de permis); C.E., arrêt n° 134.241 du 10 août 2004, *Denayer, Amén.*, 2005/1, p. 78 (pour un refus de permis); C.E., arrêt n° 138.272 du 9 décembre 2004, *commune de Waimès* (pour un octroi de permis).

(17) J.-R. DELATTE, « Le retrait des actes administratifs individuels », *Annales de la Faculté de droit de Liège*, 1965, p. 115.

(18) M. LEROY, *op. cit.*, p. 471.

(19) C.E., arrêt n° 3.550 du 7 juillet 1954, *Bontinck*.



cision annulée ou retirée ou de l'illégalité commise²⁰.

Pratiquement, l'autorité dispose alors d'un nouveau délai complet à dater de la notification de l'arrêt d'annulation ou de la décision de retrait pour reprendre une décision expurgée du vice, l'effet rétroactif jouant pleinement²¹.

La Cour de cassation défend également cette position²². La doctrine est, faut-il le dire, unanime sur la question²³.

5. Le Conseil d'État a appliqué ce principe au retrait de permis d'urbanisme²⁴.

Ainsi, un arrêt du 18 décembre 2001 énonce que « la décision de retrait d'un permis de bâtir annule avec effet rétroactif le permis délivré, de sorte que, la situation redevient celle qui existait la veille de l'adoption de l'acte retiré, l'autorité qui a retiré l'acte se retrouve saisie d'une demande de permis de bâtir sur laquelle elle est tenue de statuer dans les délais »²⁵.

(20) C.E., arrêt n° 11.533 du 1^{er} décembre 1965, *Van Lantschoot*; C.E., arrêt n° 37.677 du 20 septembre 1991, *Dégrevé et Dumont*; C.E., arrêt n° 38.063 du 6 novembre 1991, *Schoonbrodt*; J. SALMON, *Le Conseil d'État*, t. 1, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 524-525 et jurisprudence citée.

(21) C.E., arrêt n° 23.870 du 10 janvier 1984, *Van Bever*; C.E., arrêt n° 37.677 du 20 septembre 1991, *Dégrevé et Dumont*; C.E., arrêt n° 155.080 du 15 février 2006, *Merck Sharp & Dohme B.V.*; C.E., arrêt n° 172.534 du 21 juin 2007, *Dannevoey*. *Contra* C.E., arrêt n° 19.964 du 7 décembre 1979, s.p.r.l. *Gifar* (sur avis contraire de l'auditeur).

(22) Cass., 4 avril 2002, *Pas.*, 2002, I, 826.

(23) Ph. LEVERT, obs. sous C.E., arrêt n° 37.677 du 21 septembre 1991, *Dégrevé et Dumont*, *Amén.-Env.*, 1992/1, p. 39; P. LEWALLÉ, *Contentieux administratif*, op. cit., 2008, p. 1115.

(24) Sous réserve de l'arrêt n° 100.285 du 25 octobre 2001, *commune de Fauvillers*. En l'espèce, le fonctionnaire délégué avait délivré un permis d'urbanisme le 16 février 1995. Le 12 avril 1995, ledit fonctionnaire retirait cette autorisation en raison de la non-conformité du formulaire utilisé à celui prescrit par le C.W.A.T.U.P.E. Le même jour, le fonctionnaire délégué délivrait un nouveau permis, constituant de l'acte attaqué. Le Conseil d'État annule le permis pour les motifs suivants :

« Considérant que le fonctionnaire délégué n'était cependant plus compétent pour prendre l'acte attaqué; qu'en effet, à la suite du retrait, l'absence de décision notifiée dans le délai de trente jours qui lui est impartie par l'article 51, § 1^{er}, alinéa 2, précité, équivaut à un refus de permis; que ce délai, qui est par conséquent de rigueur, a commencé à courir à partir du 24 janvier 1995, date de la réception par le fonctionnaire délégué de la lettre recommandée l'invitant à statuer sur la demande de bâtir, et était dès lors largement expiré le 12 avril 1995 ». Dans l'arrêt *commune de Waimies* du 9 décembre 2004, déjà cité, la haute juridiction administrative avait également jugé une nouvelle délivrance de permis hors délai de rigueur illégale, mais dans un cas où le retrait était lui-même illégal.

(25) C.E., arrêt n° 101.978, du 18 décembre 2001, *Stinglhamber*, Hypothèse à ne pas confondre avec l'affaire tranchée par l'arrêt du Conseil d'État du 5 octobre 2001, n° 99.526, *Dockx*, lequel qualifie le retrait d'une lettre de rappel au gouvernement de détournement de pouvoir et donc de violation du C.W.A.T.U.P.E. Aux termes de l'article 121 de celui-ci, le gouvernement doit notifier sa décision dans les 75 jours à dater de la réception du recours. À défaut, le demandeur peut adresser un rappel au gouvernement, lequel fait alors courir un délai de 30 jours dans lequel le gouvernement doit statuer, à défaut de quoi la décision dont recours est confirmée. Il s'agit d'un délai de rigueur. Ainsi, selon le Conseil d'État, le demandeur ne peut retirer sa lettre de rappel, dès lors que ce retrait « n'a d'autre but que de permettre [...] à l'auteur du rappel d'échapper à la confirmation de la décision dont recours, ce retrait étant opéré le plus souvent à l'instigation de la partie adverse qui n'est pas en mesure de statuer dans les trente jours ». Il est entendu que cette hypothèse est étrangère au cas d'espèce. En effet, il s'agit d'un retrait opéré non pas par une autorité administrative, mais par l'intéressé lui-même.

6. Au titre de la rétroactivité, l'arrêt surprend aussi, et à double titre, lorsqu'il décide que « le fonctionnaire délégué disposait d'un nouveau délai de 40 jours à compter du 20 août 2007 ».

D'une part, il souligne qu'en cas de retrait, l'autorité ne dispose pas d'un nouveau délai complet pour redélivrer. Elle aurait ainsi l'obligation de redélivrer le permis dans le délai restant à courir à la veille de l'adoption de l'acte. En l'espèce, le fonctionnaire délégué disposait d'un délai de 75 jours pour délivrer le permis, à dater du 17 juillet 2007. Ce dernier a été octroyé le 21 août 2007, soit le 35^e jour. Partant, à la suite du retrait, le fonctionnaire délégué disposait d'un délai de 40 jours (75 moins 35) pour redélivrer l'acte.

D'autre part, il tient que le nouveau délai de rigueur dont dispose l'autorité pour statuer sur la demande de permis en suite du retrait commence à courir, non pas à partir de la décision de retrait, mais à partir de la veille de la délivrance du permis ensuite retiré, en l'espèce le 20 août 2007.

En d'autres termes, si les effets matériels de l'acte retiré disparaissent rétroactivement, le temps de la procédure, lui, n'aurait pas suspendu son vol.

Cette distinction que porte implicitement l'arrêt reproduit ne nous paraît pas fondée, et deux exemples nous confortent, par analogie, en ce sens.

6.1. La rétroactivité d'un retrait désigne la police administrative temporellement applicable pour la redélivrance, à tout le moins pour les règles de compétence et de procédure.

Ainsi, lorsque l'autorité compétente retire un permis d'exploiter, qu'elle a délivré sur la base du règlement général pour la protection du travail (R.G.P.T.), elle redélivre le permis sur la base dudit R.G.P.T., même si le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement est, entre-temps, entré en vigueur, entraînant l'abrogation dudit Règlement général. Le temps passé depuis l'entrée en vigueur du décret du 11 mars 1999 — et les délais de rigueur qu'il contient — s'efface donc, et non seulement la matérialité de l'acte.

Ceci n'enlève rien au fait que ladite autorité puisse, voire doive, actualiser le dispositif du permis refait²⁶.

6.2. Le même constat conditionne l'octroi des permis de régularisation.

Selon l'article 155, § 6, alinéa 1^{er}, du C.W.A.T.U.P.E., en effet, le permis d'urbanisme de régularisation est octroyé soit sur la base de la réglementation en vigueur au moment de

l'accomplissement des actes et travaux non autorisés, soit de la réglementation en vigueur au moment du dépôt de la demande²⁷.

En outre, le Conseil d'État estime qu'il y a également lieu de faire application du bon aménagement des lieux en vigueur à l'époque de la réalisation des actes et travaux²⁸.

Le législateur et le Conseil d'État reconnaissent ainsi expressément que la rétroactivité agit autant sur la matérialité de l'acte que sur la loi *sensu lato* (même si le permis de régularisation ne couvrira pas, quant à lui, l'infraction passée).

7. L'arrêt commenté distingue encore la rétroactivité de l'annulation et celle du retrait d'un acte. Il motive ce dispositif en ces termes :

« Dans cette mesure, les conséquences d'une décision de retrait ne sont point comparables à celles d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État, dès lors que la nature des contrôles qui s'opèrent dans le cadre de ces deux mécanismes ne sont pas de même nature et n'offrent pas les mêmes garanties de sécurité juridique ».

La motivation surprend autant que la décision.

Ce raisonnement, d'abord, va à l'encontre du principe consacré par le Conseil d'État, depuis 1954²⁹, aux termes duquel les effets sur le déroulement ultérieur de la procédure sont les mêmes, que l'on soit en présence d'une mesure de retrait ou d'un arrêt d'annulation.

Le Conseil d'État, ensuite, part du postulat, selon nous erroné, selon lequel seul un arrêt d'annulation posséderait la sécurité juridique requise pour permettre une reprise de l'acte en cas de délais de rigueur épuisés.

Certes, un arrêt d'annulation intervient après une procédure juridictionnelle, et c'est rarement³⁰ le cas du retrait.

Pendant, une décision de retrait d'un acte illégal doit être motivée au regard de cette illégalité et est elle-même susceptible d'un double contrôle juridictionnel. D'une part, en sa qualité d'acte administratif, une décision de retrait est attaquable devant le Conseil d'État. D'autre part, sur la base de l'article 159 de la Constitution, les cours et tribunaux doivent écarter un acte administratif illégal.

Certes aussi, le retrait demeure un acte administratif, et non juridictionnel, mais cette caractéristique ne devrait pas énerver le constat d'une sécurité juridique déduite du recours ouvert contre cette décision. À plusieurs reprises, l'existence d'un recours a été jugée par le Conseil d'État suffisante à garantir la sécurité « juridictionnelle » de l'acte administratif³¹.

Il ne nous paraît donc pas justifié de fonder une telle distinction entre les conséquences d'un retrait et d'une annulation, dès lors que les recours et l'exception ouverts offrent des garanties semblables.

(27) Le demandeur du permis sollicitera l'application de la législation la plus favorable.

(28) C.E., arrêt n° 39.546 du 2 juin 1992, *Leroy*; C.E., arrêt n° 100.287 du 25 octobre 2001, *Verpraet*; C.E., arrêt n° 125.112 du 6 novembre 2003, s.a. *Pisciculture de la Houille*; C.E., arrêt n° 186.127 du 9 septembre 2008, *Noël*.

(29) C.E., arrêt n° 3.550 du 7 juillet 1954, *Bontinck*.

(30) Quelques retraits interviennent en effet postérieurement à un arrêt d'annulation, bien que cela soit évidemment dépourvu d'intérêt pratique.

(31) C.E., arrêt n° 131.611 du 19 mai 2004, *commune de la Calamine*. Voy. aussi C.E., arrêt n° 138.732 du 21 décembre 2004, *commune de Braine-le-Château et crts.*



III. Les délais de rigueur

8. Le Conseil d'État rappelle la distinction existant entre les délais d'ordre et les délais de rigueur.

Le délai d'ordre est celui pour lequel aucune disposition ne prévoit de sanction automatique à son dépassement, n'entraînant le cas échéant que la responsabilité civile de l'administration. Ainsi, il a pour objectif d'« accélérer l'action administrative sans pour autant, en principe, priver, par son expiration, l'administration de sa compétence »³².

À l'inverse, le délai de rigueur ne fait pas mystère des conséquences de sa méconnaissance.

La sanction varie cependant.

Soit elle consiste à présumer rejetée ou accueillie une demande d'autorisation à propos de laquelle l'administration n'a pas statué dans le délai prévu. Soit le dépassement du délai a pour conséquence la confirmation de la décision rendue précédemment ou la présomption du caractère favorable d'un avis.

En l'espèce, le délai, prévu par l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P.E., dans lequel le fonctionnaire délégué doit statuer sur la demande de permis, est un délai de rigueur dès lors que l'absence de décision équivaut automatiquement à un refus, susceptible de recours.

9. Sur cette base, l'arrêt annoté estime qu'en cas de retrait d'une décision prise dans un délai de rigueur, ledit délai ne peut rétroagir. *A contrario*, cela demeure possible lorsque la décision est prononcée dans un délai d'ordre.

L'arrêt expose à ce titre que :

« Si un arrêt d'annulation a, certes, pour effet de faire courir un nouveau délai, tel n'est cependant pas le cas d'une décision de retrait lorsque l'autorité est tenue de respecter des délais de rigueur et que ceux-ci sont expirés, l'autorité ne pouvant, de par son seul fait, modifier la portée d'une norme législative ».

Nous ne partageons pas ce point de vue.

L'on distingue mal en quoi la réfection d'un acte retiré est impossible si le délai expiré dans lequel cet acte devait être pris est de rigueur, et non s'il s'agit d'un délai d'ordre.

La distinction à apporter à ce sujet ne concerne pas la qualité du délai mais bien, comme l'expose la Cour de cassation, le caractère obligatoire ou non de la décision.

La Cour a ainsi décidé que :

« Si la décision annulée est facultative dans le chef de l'autorité — c'est-à-dire si elle pouvait mais ne devait pas prendre la décision — elle n'est pas obligée de prendre une nouvelle décision et, dès lors, il n'y a pas de nouveau délai. Il en est autrement si, en prenant la décision annulée, elle a respecté une obligation de décider. Ainsi, l'autorité est en principe tenue de prendre une nouvelle décision, s'il s'agit d'une décision prise en dernier ressort dans le cadre d'un recours organisé (comme en l'espèce de l'arrêt du Conseil d'État commenté, n.d.r.).

» Dès lors qu'en raison de l'effet rétroactif de l'arrêt d'annulation, elle est réputée n'avoir jamais pris de décision relativement à la situation juridique de la partie ayant introduit le recours

administratif, l'autorité est tenue de prendre une nouvelle décision. Dès lors que l'obligation originaire de prendre une décision "renaît" pour ainsi dire en suite de l'annulation, il est logique que l'autorité dispose d'un nouveau délai de décision pour remplir l'obligation réactivée. Ce nouveau délai de décision est identique au délai complet dont l'autorité disposait initialement pour prendre sa décision.

» Dans le cas où la décision annulée était liée à un délai déterminé, il est évident que le délai pour la nouvelle décision est celui que l'instance réglementaire même considérait comme nécessaire et prescrit, soit le délai originaire complet »³³.

On le voit, la Cour ne fait pas la distinction, s'agissant des décisions que l'autorité administrative a l'obligation de prendre, entre les délais d'ordre et les délais de rigueur. Elle statuait d'ailleurs ici sur un délai de rigueur, et consacre donc l'obligation de refaire l'acte, lorsque cela est possible, dans un nouveau délai identique.

La différence entre le délai d'ordre et le délai de rigueur ne joue pas sur la possibilité de refaire l'acte après annulation ou retrait, mais bien sur les effets de la méconnaissance du délai par l'autorité qui refait l'acte.

Ladite autorité sera dessaisie si elle n'a pas statué au terme du nouveau délai qui s'ouvre à elle après l'arrêt d'annulation ou le retrait, lorsqu'il s'agit d'un délai de rigueur. En revanche elle demeurera saisie dans cette circonstance s'il s'agit d'un délai d'ordre.

Dès lors on ne voit pas en quoi rendre à l'autorité compétente un délai complet pour statuer à nouveau « modifie » davantage « la portée d'une norme législative » suivant qu'il s'agit d'un délai d'ordre ou de rigueur.

10. L'arrêt reproduit décide cependant que « raisonner autrement reviendrait à détourner les délais fixés à l'article 118, § 2, du C.W.A.T.U.P., l'autorité pouvant utiliser le mécanisme du retrait pour finalement prolonger des délais que le législateur a voulu de rigueur ». L'argument selon lequel l'effacement d'un délai de rigueur sur retrait de l'acte adopté constituerait un « détournement » de la norme législative ne nous paraît pas davantage convaincant.

Car la théorie même de la rétroactivité du retrait conduit à « détourner » la règle de droit positif, à tout le moins la règle de non rétroactivité des actes administratifs, « transposition au droit administratif du principe supérieur de non-rétroactivité des lois inscrit dans l'article 2 du Code civil »³⁴. La théorie de la rétroactivité permet d'effacer les effets d'un acte qui en a portés. Elle ramène l'autorité au droit procédural en vigueur, voire au droit matériel, qui ont présidé à son élaboration. Ces dispositions ont peut-être été abrogées depuis lors. Elles renaisent le cas échéant, le temps de la réfection d'un acte administratif expurgé.

Sur quoi fonder dès lors, ceci rappelé, la distinction entre délai d'ordre et de rigueur au regard de ce « détournement » ?

11. Le Conseil d'État statue encore sur la question de la suspension d'un délai de rigueur.

Cette question avait été soulevée par l'auditorat qui s'était interrogé sur le fait de savoir si le point de départ du délai ne devait pas être déplacé et ce, sur la base des motifs du retrait (absence de délibération du conseil communal et d'enquête publique préalables)³⁵.

Comme déjà souligné, en vertu de l'article 118 du C.W.A.T.U.P.E., le fonctionnaire délégué dispose d'un délai de 35 jours à dater de la réception du dossier pour notifier sa décision.

En l'espèce, le fonctionnaire délégué a été saisi le 17 juillet 2007. Cependant, ce n'est que le 8 août 2007 que le dossier lui soumis a été complété.

Conformément au rapport de l'auditorat, le Conseil d'État a estimé que :

« L'article 118, § 2, précité prend comme point de départ pour le calcul du délai de 35 jours, la réception du dossier peu importe que celui-ci soit jugé complet ou incomplet, quand bien même le fonctionnaire délégué réclamerait des pièces complémentaires; que la suspension d'un délai de rigueur ne se présume pas; qu'une telle suspension ne peut se déduire du mécanisme de saisine mis en place par l'article 118, § 2, précité ».

12. On cerne mal la pertinence de l'argument.

D'une part, il est acquis que le mécanisme de saisine prévu par l'article 118 du C.W.A.T.U.P.E. n'opère aucune suspension d'un délai de rigueur.

D'autre part, le considérant nous semble obscur dès lors que, quel que soit le point de départ du délai, le fonctionnaire délégué avait un délai de 75 jours pour statuer et l'a fait dans un délai de 40 jours.

Enfin, c'est selon nous de manière trop absolue que l'arrêt reproduit mentionne que la suspension du délai de rigueur ne se présumerait pas. Il est des hypothèses qui le permettent. Le régime de péremption des permis d'urbanisme en est une preuve.

En Région wallonne, lorsque le permis d'urbanisme envoyé, le bénéficiaire dispose d'un délai de deux ans pour commencer les travaux de manière significative³⁶. Si le permis mis en œuvre, son titulaire bénéficie d'un délai de cinq ans pour terminer l'ensemble des travaux³⁷, sauf demande de prorogation du permis³⁸.

Vu les conséquences inhérentes au dépassement de ces délais, il ne fait pas de doute que ceux-ci sont de rigueur.

Cependant, et nonobstant le silence du C.W.A.T.U.P.E. sur ce point, la jurisprudence du Conseil d'État estime que l'introduction d'un recours devant lui suspend le délai de péremption³⁹.

(35) Rapport de l'auditorat, p. 13.

(36) L'article 87, § 1^{er}, du C.W.A.T.U.P.E., dispose que « Si, dans les deux ans de l'envoi du permis d'urbanisme, le bénéficiaire n'a pas commencé les travaux de manière significative, le permis est périmé ».

(37) Selon l'article 87, § 2, dudit Code, « le permis est périmé pour la partie restante des travaux si ceux-ci n'ont pas été entièrement exécutés dans les cinq ans de son envoi, sauf si leur réalisation a été autorisée par phases [...] ».

(38) L'article 87, § 3, alinéa 1^{er}, du C.W.A.T.U.P.E., prévoit que « toutefois, à la demande du bénéficiaire du permis d'urbanisme, celui-ci est prorogé pour une période d'un an ».

(39) C.E., arrêt n° 118.213 du 10 avril 2003, *commune de Sprimont*, C.E., arrêt n° 157.161 du 30 mars 2006,

(32) D. GOFFAUX, *Dictionnaire élémentaire de droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 79.

(33) Cass., 1^{re} ch., 4 avril 2002, *Pas.*, 2002, 829 et 830.

(34) R. ANDERSEN, *La réglementation des prix en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1977, p. 273.



Partant, nonobstant le silence de la disposition légale, les délais de rigueur que constituent ceux de péremption des permis d'urbanisme peuvent être suspendus.

IV. La redélivrance

13. Jusqu'ores, en cas de retrait d'un permis, l'autorité disposait d'un nouveau délai complet à dater de la décision de retrait⁴⁰. Il lui était alors loisible de redélivrer un nouveau permis expurgé de son illégalité. Il s'agit d'une conséquence du lien étroit existant entre le retrait et l'annulation par le Conseil d'État où, de jurisprudence constante⁴¹, l'autorité dispose d'un nouveau délai complet, à dater de la notification⁴² de l'arrêt, afin de délivrer une nouvelle autorisation⁴³.

Comme déjà souligné, la jurisprudence du Conseil d'État selon laquelle un acte administratif illégal créateur de droit peut être retiré non seulement dans les 60 jours de son adoption, mais encore durant toute la procédure par hypothèse introduite devant lui indique à suffisance le lien établi entre le retrait et l'annulation, tant dans l'effet recherché (la suppression d'une illégalité), que dans ses conséquences (la rétroactivité).

L'arrêt annoté, bien que ne condamnant pas le principe du retrait d'un permis d'urbanisme, compromet cependant les possibilités de redélivrer un permis en cas de délai de rigueur. Ainsi, la seule hypothèse sur la base de laquelle la redélivrance du permis semble possible est celle où l'autorité délivre, retire puis redélivre le permis dans le délai de rigueur dans lequel la première décision doit tomber.

Concrètement, cette situation ne peut se présenter que lorsque l'autorité s'aperçoit elle-même de l'illégalité et que le délai de rigueur est relativement large. Autant dire, à cet égard, que l'opération délivrance/retrait/redélivrance d'un permis d'environnement, par exemple, dans un délai de rigueur de 20 à 30 jours maximum, tient plus de l'exploit sportif que de la bonne administration.

On peut donc l'écrire sans fard : l'arrêt condamne *de facto* la redélivrance d'un acte administratif quand un délai de rigueur a conditionné l'octroi de l'acte retiré.

V. Les conséquences de l'arrêt

14. L'arrêt reproduit ne sanctionne pas le retrait d'un acte adopté nonobstant l'écoulement du délai de rigueur. C'est donc qu'il semble rester à l'autorité, malgré l'épuisement du délai impé-

ratif, une once de compétence, celle nécessaire à opérer le retrait.

Il suit qu'inévitablement l'arrêt attribue au retrait une triple rétroactivité : l'acte retiré disparaît *ab initio*; la décision de retrait remonte au jour où elle est prise, pour l'examen de sa légalité; et la possibilité temporelle de refaire l'acte s'apprécie au regard du solde non épuisé du délai de rigueur.

L'arrêt ne va pas, ensuite, sans poser la question de la justification de la différence objective de traitement entre le bénéficiaire d'un acte adopté sur délai de rigueur et celui d'une décision prise sur délai d'ordre.

Il ne peut, aussi, qu'inciter le praticien à la prudence quand le délai de rigueur ne naît pas de la seule application de la disposition qui l'organise, mais nécessite une démarche de l'intéressé : lettre de rappel au gouvernement, saisine, comme en l'espèce, du fonctionnaire délégué, ou mise en demeure de l'autorité sur la base de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. C'est que cet appel à la diligence de l'administration pourrait désormais comporter un effet redoutable, celui de l'impossibilité de refaire en temps utile, après retrait, un acte administratif imparfait.

Plus fort de conséquences sans doute, lorsque l'expiration du délai emporte une décision tacite de refus susceptible, comme en l'espèce, de recours administratif organisé. Le délai pour l'introduire étant, à suivre l'arrêt reproduit, expiré nonobstant le retrait, l'intéressé perd de la sorte le droit de voir réformer la décision dont il est le destinataire.

L'arrêt n'est pas sans comporter le risque de quelque autre effet indésirable.

Le législateur pourrait être tenté d'omettre les délais de rigueur des procédures administratives. L'on en reviendrait aux délais d'ordre généralisés, et aux lenteurs y afférentes.

Bien des décisions de retrait, en outre, n'interviendraient plus, puisqu'un des avantages les plus nets de celles-ci consiste, précisément, à pouvoir redélivrer un acte corrigé. Il nous revient que des autorités administratives hésitent aujourd'hui à retirer des actes illégaux, non par crainte d'être sanctionnées de ce chef, mais bien parce que l'acte expurgé qu'ils ont l'intention de redélivrer risque la censure de l'annulation.

Faute donc de retraits, le volume de requêtes pendantes au Conseil d'État s'en trouvera augmenté d'autant, comme la durée du maintien de l'illégalité.

VI. Conclusions

15. Chronos rétif à la fiction?

L'on peut y songer au vu des enseignements de l'arrêt reproduit.

Ainsi, en présence d'un retrait d'un acte administratif pris sur délai de rigueur, l'arrêt impose une appréciation double, sinon triple, de la rétroactivité. Si l'acte administratif disparaît rétroactivement, ce ne serait pas le cas du délai dans lequel ledit acte a été adopté.

Tant le principe dégagé — lequel ne repose, à notre estime, sur aucun fondement — que la justification proposée — modification de la portée d'une norme législative et garantie juridictionnelle — ne nous paraissent pertinents.

Il nous semble plutôt qu'en rompant avec une construction jurisprudentielle de plus de cinquante ans, à laquelle la doctrine s'est ralliée, l'arrêt commenté fragilise la sécurité juridique.

Il s'agit d'un arrêt de suspension. L'urgence de la décision et les limites procédurales posées à la défense et à l'intervention peuvent aider à sa compréhension. Il convient cependant, à notre avis, qu'il demeure isolé et que la jurisprudence ultérieure ramène à l'unicité la fiction de la rétroactivité matérielle et temporelle.

Damien JANS

Professeur à l'Université catholique de Louvain
Avocat au barreau de Bruxelles

et Julien LECLER

Avocat au barreau de Nivelles

FUNÉRAILLES ET SÉPULTURES. — Incinération. — Conservation des cendres par un proche. — Condition. — Écrit du défunt.

Civ. Tournai (réf.), 30 avril 2009

Siég. : E. Chevalier (vice prés. f.f. prés.).

Min. publ. : Mme Fr. Barnich (subst. proc. Roi).

Plaid. : M^e P. Kensier.

(V. V.).

Les cendres des corps incinérés ne peuvent être conservés par un proche à un autre endroit que le cimetière que si le défunt en a exprimé la volonté par écrit.

Vu la requête remise au greffe le 24 avril 2009;

Vu la fixation de la cause à l'audience du 29 avril 2009;

Entendu l'avocat de la partie requérante en ses plaidoiries et explications à l'audience susdite, à laquelle les débats ont été déclarés clos, la cause mise en délibéré et le prononcé du jugement fixé au 30 avril 2009;

Attendu que la demande a pour objet d'autoriser la mise à la disposition de la requérante de l'urne contenant les cendres du corps incinéré de son épouse, Jacqueline Sabine, décédée à Tournai (Blandain) le 19 avril 2009;

Attendu que les cendres des corps incinérés peuvent être mises dans une urne à la disposition des proches pour être conservées à un endroit autre que le cimetière si le défunt l'a spécifié par écrit; que cette condition, essentielle, n'est pas remplie en l'espèce; *cf.* J.-M. VAN BOL, « Les funérailles et les sépultures », *Rép. not.*, t. XIV, l. XII, n° 70, p. 105;

Attendu qu'il ne peut être suppléé au mode d'expression des dernières volontés quant au mode de sépulture, prévu par la loi, par une déclaration écrite des parents et sœurs de la défunte suivant laquelle ceux-ci « [confirment] formellement [leur] accord à [la requérante] pour transférer les cendres de [la défunte] au hameau d'Alençon à 26220 Teyssières »;

[Dispositif conforme aux motifs.]

Willamme. La Cour de cassation est, comme on le sait, d'un avis contraire, qui considère que, même en cas de force majeure, le délai de péremption d'un permis d'urbanisme peut être suspendu (Cass., 1^{re} ch., 7 mai 1980, *Pas.*, 1980, 1103. Voy. aussi D. LAGASSE, « La péremption des permis d'urbanisme et de lotir », in *Pratique notariale et droit administratif - Aménagement du territoire, environnement et opérations immobilières des pouvoirs locaux*, Larcier, 1998, p. 47 et note 11).

(40) C.E., arrêt n° 101.978 du 18 décembre 2001, *Stinglhamber*.

(41) M. PÂQUES, *op. cit.*, p. 251.

(42) C.E., arrêt n° 186.309 du 16 septembre 2008, *Dogne*.

(43) C.E., arrêt n° 23.870 du 10 janvier 1984, *Van Bever*; C.E., arrêt n° 37.677 du 20 septembre 1991, *Dégrevé et Dumont*; C.E., arrêt n° 155.080 du 15 février 2006, *Merck Sharp & Dohme B.V.*; C.E., arrêt n° 172.534 du 21 juin 2007, *Dannevoey*.

