

N° 111 / 2018 pénal.
du 22.11.2018.
Not. 7619/17/CD
Numéro 4054 du registre.

La Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg, formée conformément à la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, a rendu en son audience publique du **jeudi, vingt-deux novembre deux mille dix-huit**,

sur le pourvoi de :

1) la société à responsabilité limitée SOC1, établie et ayant son siège social à (...),

2) X, né le (...) à (...), demeurant à (...),

prévenus,

demandeurs en cassation,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

en présence du **Ministère public**,

l'arrêt qui suit :

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 17 janvier 2018 sous le numéro 27/18 par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation formé par Maître Virginie ADLOFF, en remplacement de Maître Georges KRIEGER, avocats à la Cour, pour et au nom de la société à responsabilité limitée SOC1) et de X, suivant déclaration du 24 janvier 2018 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en cassation déposé le 23 février 2018 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Sur le rapport du président Jean-Claude WIWINIUS et sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint John PETRY ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société à responsabilité limitée (SOL) et X avaient été condamnés par un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 13 juillet 2017 à une peine d'amende pour avoir, en infraction à la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés, exploité un restaurant destiné à recevoir en même temps plus de 50 personnes sans disposer de l'autorisation requise et qu'ils avaient été acquittés des reproches d'avoir, en infraction à l'article 5 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, érigé une construction illicite en zone verte et, en infraction à l'article 10, paragraphe 3, de cette même loi, agrandi et modifié sans l'autorisation du ministre compétent une construction existante en zone verte ; que le tribunal avait encore ordonné la fermeture de l'établissement jusqu'à délivrance de l'autorisation requise ; que sur appel du Ministère public et des deux prévenus, la Cour d'appel, par réformation, a retenu les deux infractions dont les prévenus avaient été acquittés en première instance et a ordonné le rétablissement des lieux, tout en maintenant les peines d'amende et en confirmant le jugement entrepris pour le surplus ;

Sur le premier moyen de cassation :

« tiré de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 195 alinéa 2 du Code d'instruction criminelle (il faut lire << Code de procédure pénale >>),

En ce que les juges d'appel ont écrit dans le dispositif de l'arrêt ce qui suit :

<< condamne X et la société à responsabilité limitée "SOL" du chef de l'ensemble des préventions libellées à leur encontre telles que retenues dans la motivation du présent arrêt ; >>

Alors que les juges auraient dû énoncer dans le dispositif de leur décision les faits dont les prévenus ont été jugés coupables ou responsables. » ;

Attendu que si l'article 195 du Code de procédure pénale exige que les infractions dont les prévenus sont déclarés coupables soient énoncées dans le dispositif du jugement de condamnation, cette formalité n'est cependant pas prescrite à peine de nullité et il suffit que cette énonciation soit faite dans les motifs auxquels le dispositif se réfère ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen de cassation :

« tiré de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles,

En ce que les juges ont condamné X et la société à responsabilité limitée Soc1) notamment du chef d'infraction à l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004,

Alors que l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004 ne trouve pas application dans la présente espèce, de sorte que la Cour d'appel aurait dû acquitter les prévenus des infractions non établies à leur charge. » ;

Attendu que pour une meilleure compréhension du reproche adressé par les demandeurs en cassation à l'arrêt entrepris, il convient de se référer aux passages suivants de la rubrique intitulée « *discussion du deuxième moyen de cassation* » :

« Dans son arrêt du 17 janvier 2018, la Cour d'appel estime à la page 12 :

« Le PAG lui-même précise donc que toutes les zones renseignées par la partie graphique du plan comme << zones destinées à rester libres >>, dont la <<zone agricole >> constituent des << zones vertes >>.

Le PAG dispose par ailleurs dans son article 12 alinéa 2 que seules des constructions servant à l'exploitation agricole, viticole, jardinière, maraîchère, mais aussi sylvicole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à un but d'utilité publique peuvent y être érigées, reprenant ainsi textuellement l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004, ce qui établit que dans la logique du PAG, la zone agricole constitue une zone verte au sens de l'article 5 de la loi.

Les parcelles litigieuses se trouvent, dès lors, en << zone verte >> au sens de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004 où seules peuvent être érigées des constructions servant à l'exploitation agricole, jardinière, maraîchère, sylvicole, viticole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à but d'utilité publique. »

Elle conclut à la page 13 :

« Il s'ensuit que les parcelles litigieuses sont grevées d'une servitude légale, à savoir la << zone verte >>, à laquelle s'ajoutent, se superposent, plusieurs servitudes communales complémentaires ».

Elle poursuit :

« Une << zone verte >> reste une << zone verte >>, même s'il s'y surajoute une << zone superposée >>. »

La nature d'une zone du plan d'aménagement général est son affectation spécifique, voulue par le conseil communal : il donne une destination à un espace

donné. Il lui est possible de préciser cette affectation spécifique et de rajouter ainsi à cet espace une servitude supplémentaire. Il peut ajouter des servitudes à la zone communale. Il peut superposer des zones communales à d'autres zones communales.

La nature de la << zone verte >> est son absence d'affectation. Elle ne fait que définir les situations où la loi du 19 janvier 2004 est applicable. La zone verte est une notion inconnue dans la loi sur l'aménagement communal.

L'article 5 de la loi dispose : << Dans les communes régies par un plan ou projet d'aménagement général couvrant l'ensemble de leur territoire, toute construction, incorporée au sol ou non, n'est autorisée que dans les zones affectées à l'habitation, à l'exploitation de commerces, à l'implantation d'industrie, aux installations et constructions sportives et assimilées ainsi qu'à d'autres destinations nécessitant en ordre principal des constructions immobilières sur la totalité de l'aire concernée. Dans les parties du territoire de ces communes situées en dehors des zones définies à l'alinéa qui précède, parties dénommées << zone verte >> dans la présente loi, seules peuvent être érigées ... >>.

Ces parties du territoire communal peuvent avoir n'importe quelle dénomination, zone verte, zone I, etc., puisque de toute façon cette notion n'est destinée qu'à être une aide d'interprétation et d'application de la loi du 19 janvier 2004.

En concluant ainsi, la Cour a donné à la « zone verte » la même nature juridique que n'importe quelle autre zone du plan d'aménagement de la commune : il s'agirait d'une zone à laquelle pourrait se superposer une autre zone définie par le conseil communal. Le conseil communal pourrait ainsi déroger aux exigences légales de la zone verte.

La mauvaise application ou interprétation faite par la Cour d'appel est double :

a) Dire qu'un terrain est situé en zone verte est équivalent à dire que ce même terrain ne se trouve pas dans une zone affectée à l'habitation, à l'exploitation de commerces, à l'implantation d'industrie, aux installations et constructions sportives et assimilées ainsi qu'à d'autres destinations nécessitant en ordre principal des constructions immobilières sur la totalité de l'aire concernée.

Il est établi que le terrain du A) se trouve dans un « secteur protégé d'intérêt communal, environnement construit » et que l'annexe au plan d'aménagement retient pour la parcelle en question « A) : authenticité et rareté ; maison d'habitation (café-restaurant) ».

Ce secteur se trouve superposé à la zone agricole, qui, pour la commune de B), permet l'existence et la modification de constructions différentes aux constructions réservées à l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004.

La Cour a limité son analyse à la seule application de la zone agricole : étant donné que l'immeuble se trouve en zone agricole, il doit nécessairement se trouver dans une zone verte.

Cette analyse est erronée : il faut analyser toutes les servitudes d'intérêt public auxquelles est soumis le terrain : il se trouve et dans une zone agricole et dans un secteur protégé - environnement construit. La Cour a analysé la question comme s'il existait une hiérarchie entre les différentes zones et secteurs, comme si la zone superposée serait inférieure à la zone de couche.

Or, les deux zones (ou l'ensemble des zones) forment un ensemble. Il est spécialement marqué dans la partie écrite du plan d'aménagement général qu'il s'agit d'un café-restaurant. Le terrain se trouve dès lors dans une zone qui est aussi soit affectée à un commerce (celui d'un café-restaurant) soit à une zone affectée à une destination nécessitant en ordre principal des constructions immobilières sur la totalité de l'aire concernée (un secteur protégé « environnement construit » ne se conçoit que pour un secteur où il y a des constructions, l'existence d'un ensemble de constructions est la conditio sine qua non du secteur protégé - environnement construit).

En conséquence, la Cour aurait dû conclure que le terrain en question ne peut pas être défini comme zone verte et dire que la loi du 19 janvier 2004 n'était pas applicable.

Ceci est d'autant plus vrai que la partie écrite du plan d'aménagement prévoit spécifiquement la transformation de constructions existantes en zone agricole : « Les constructions existantes et dûment autorisées peuvent être transformées à condition de ne pas en altérer le caractère, ni d'en changer la destination. En cas de modification ou de démolition avec reconstruction, la surface d'emprise au sol de la construction d'origine sera respectée ». Cette disposition, en combinaison avec le secteur protégé environnement construit, crée un ensemble cohérent, une zone affectée à l'exploitation de commerces, (...) ainsi qu'à d'autres destinations nécessitant en ordre principal des constructions immobilières sur la totalité de l'aire concernée.

b) En soutenant qu'à une zone verte puisse être rajoutée ou superposée une autre zone communale, la Cour accepte que les autorités communales puissent modifier les servitudes de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004, et ceci par un règlement communal, le plan d'aménagement communal.

Or, un règlement communal ne peut pas modifier une loi, et un règlement communal ne peut pas non plus exécuter une loi. Seul le Grand-Duc est habilité à exécuter une loi. Si un terrain est situé en dehors des zones spécifiées dans l'article 5 de la loi, s'il est ainsi défini zone verte, il subit de par la loi toutes les servitudes légales de la loi, sans que le pouvoir réglementaire communal ne puisse les modifier.

L'affirmation « Une « zone verte » reste une « zone verte », même s'il s'y surajoute une « zone superposée » est erronée : une « zone verte » reste une « zone verte » et aucune superposition communale ne peut l'affecter.

Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu d'annuler ou de casser l'arrêt attaqué. » ;

Attendu que les demandeurs en cassation contestent donc que le terrain sur lequel ils ont érigé les constructions incriminées puisse être qualifié de zone verte, telle que celle-ci est décrite à l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004, précité, au motif que, conformément à la volonté de la Commune de B) et au plan d'aménagement général de celle-ci, le terrain est classé, outre dans une zone agricole, également dans trois autres zones superposées ou supplémentaires, parmi lesquelles notamment le secteur protégé de type « environnement construit », qui admettent l'affectation de constructions à un commerce ;

Attendu qu'outre les motifs reproduits au moyen, la Cour d'appel a encore retenu ce qui suit :

« Quant au fond, la Cour relève que la zone verte est définie par l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004 dans les termes suivants :

<< Dans les communes régies par un plan ou projet d'aménagement général couvrant l'ensemble de leur territoire, toute construction, incorporée au sol ou non, n'est autorisée que dans les zones affectées à l'habitation, à l'exploitation de commerces, à l'implantation d'industrie, aux installations et constructions sportives et assimilées, ainsi qu'à d'autres destinations nécessitant en ordre principal des constructions immobilières sur la totalité de l'aire concernée.

Dans les parties du territoire de ces communes situées en dehors des zones définies à l'alinéa qui précède, parties dénommées « zone verte » dans la présente loi, seules peuvent être érigées des constructions servant à l'exploitation agricole, jardinière, maraîchère, sylvicole, viticole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à un but d'utilité publique. Les constructions restent cependant soumises à l'autorisation du Ministre >>.

Constituent dès lors des « zones vertes », toutes les parties du territoire communal, qui, suivant le PAG communal, ne sont pas affectées à l'un des usages définis à l'alinéa 1 de l'article 5.

(...)

Aux termes de l'article 12 alinéa 2 de la partie écrite du PAG << La zone agricole comprend les parties du territoire de la commune qui sont principalement destinées à l'exploitation agricole. Seules des constructions servant à l'exploitation agricole, viticole, jardinière, maraîchère, mais aussi sylvicole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à un but d'utilité publique peuvent y être érigées >>. L'alinéa 4 de l'article 12 du PAG qui prévoit la possibilité de transformation des constructions existantes, vise ainsi les constructions définies à l'alinéa 2 du même article.

Suivant l'article 28 du règlement grand-ducal du 28 juillet 2011 concernant le contenu du plan d'aménagement d'une commune, une « zone agricole » fait partie de la catégorie des « zones destinées à rester libres ».

L'introduction de la section 2 du PAG précise que les « zones destinées à rester libres », qui comprennent notamment les « zones agricoles », constituent des « zones vertes » au sens de la loi modifiée du 19 janvier 2004 et toute construction y est soumise à autorisation du ministre compétent.

Le PAG lui-même précise donc que toutes les zones renseignées par la partie graphique du plan comme « zones destinées à rester libres », dont la « zone agricole » constituent des « zones vertes ».

Le PAG dispose par ailleurs dans son article 12 alinéa 2 que seules des constructions servant à l'exploitation agricole, viticole, jardinière, maraîchère, mais aussi sylvicole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à un but d'utilité publiques peuvent y être érigées, reprenant ainsi textuellement l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004, ce qui établit que dans la logique du PAG, la zone agricole constitue une zone verte au sens de l'article 5 de la loi.

Les parcelles litigieuses se trouvent, dès lors, en « zone verte » au sens de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004 où seules peuvent être érigées des constructions servant à l'exploitation agricole, jardinière, maraîchère, sylvicole, viticole, piscicole, apicole ou cynégétique ou à un but d'utilité publique.

La situation de l'immeuble « Soc1 » dans une zone qualifiée aujourd'hui de « zone verte », sans constituer l'une des exploitations visées par l'article 5 précité de la loi du 19 janvier 2004, s'explique par la circonstance historique qu'à l'époque de la construction de l'immeuble, située avant 1934, date de son acquisition par l'Etat luxembourgeois et affecté déjà à cette époque à un usage de café-restaurant, il n'existait pas de législation en matière d'environnement, la première datant de 1965, à savoir la loi du 29 juillet 1965 concernant la conservation de la nature et des ressources naturelles et que la notion de « zone verte » n'ayant été introduite que par la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles.

L'article 10 de la loi du 19 janvier 2004, consacre le principe du respect des situations acquises lorsqu'il énonce que les constructions existantes dans la zone verte ne peuvent être modifiées extérieurement, agrandies ou reconstruites qu'avec l'autorisation du ministre.

(...)

Aux termes de l'article 33 alinéa 4 du règlement grand-ducal du 28 juillet 2011, ces [trois autres] secteurs sont soumis à des servitudes spéciales de sauvegarde et de protection définies dans le plan d'aménagement général.

Il s'ensuit que les parcelles litigieuses sont grevées d'une servitude légale, à savoir la « zone verte », à laquelle s'ajoutent, se superposent, plusieurs servitudes communales complémentaires.

Les servitudes découlant du secteur protégé de type << environnement construit >> visent à sauvegarder et protéger le patrimoine construit. L'article 20.1 et 20.2 du PAG n'excluent pas que ces immeubles ou parties d'immeubles dignes de protection et inventoriés puissent faire l'objet de transformation légère ou substantielle et/ou de rénovation, impliquant ou non un changement d'affectation, dès lors que les critères prévus par l'article 20.2 seront respectés, mais à condition d'être situés dans une zone où ce type de travaux est autorisable, conformément à l'article 5 de la loi du 19 janvier 2004.

Une << zone verte >> reste une << zone verte >>, même s'il s'y surajoute une << zone superposée >>.

En effet un PAG, adopté par décision du conseil communal, approuvée par décision ministérielle, ne saurait modifier ou abroger une loi, étant donné que l'acte réglementaire que constitue un PAG a, dans la hiérarchie des normes, une valeur moindre que la loi, d'une essence supérieure. » ;

Attendu que le classement du terrain litigieux par la Commune de B) dans les trois zones supplémentaires n'a pas eu pour effet de l'extraire de la zone verte, ni de remettre en cause l'appartenance du bâtiment, érigé sur ce terrain antérieurement à l'entrée en vigueur à la législation sur la protection de l'environnement, à la zone verte, laquelle est destinée à rester libre ;

Attendu qu'en retenant « Une << zone verte >> reste une << zone verte >>, même s'il s'y surajoute une << zone superposée >> », les juges d'appel ont partant fait l'exacte application de la disposition visée au moyen ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

condamne les demandeurs en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 4,75 euros.

Ainsi jugé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du **jeudi, vingt-deux novembre deux mille dix-huit**, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, composée de :

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Yannick DIDLINGER, conseiller à la Cour d'appel,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Viviane PROBST.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Monsieur Serge WAGNER, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.