

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 174.535 du 17 septembre 2007

A.185.086/XIII-4681

En cause : 1. **KOCH** Frédérique,
 2. **DURIEUX** Yves,
 ayant tous deux élu domicile chez
 Me Emmanuel VAN NUFFEL, avocat,
 chaussée de La Hulpe 187
 1170 Bruxelles,

contre :

la Commune de Schaerbeek,
ayant élu domicile chez
Me Jacques SAMBON, avocat,
rue des Coteaux 227
1030 Bruxelles.

Parties intervenantes :

1. **POILVACHE** François,
2. **LALANDE** Marie-Gisèle,
ayant tous deux élu domicile chez
Me Pierre MOËRYNCK, avocat,
avenue des Gaulois 33
1040 Bruxelles.

--

LE PRESIDENT DE LA XIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 10 septembre 2007 par Frédérique KOCH et Yves DURIEUX, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution d'un permis d'urbanisme délivré le 21 août 2007 par le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Schaerbeek à François POILVACHE et Marie-Gisèle LALANDE en vue de l'exhaussement de leur immeuble, sis avenue des Héliotropes 15 à Schaerbeek;

Vu la requête introduite le 12 septembre 2007 par laquelle François POILVACHE et Marie-Gisèle LALANDE demandent à être reçus en qualité de parties intervenantes dans la procédure en référé d'extrême urgence;

Vu l'ordonnance du 10 septembre 2007, notifiée aux parties par télécopie, convoquant celles-ci à comparaître le 12 septembre 2007 à 10.30 heures;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me E. VAN NUFFEL, avocat, comparaissant pour les requérants, Me J. SAMBON, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me P. MOËRYNCK, avocat, comparaissant pour les parties intervenantes;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} MARTOU, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que, par requête introduite le 12 septembre 2007, François POILVACHE et Marie-Gisèle LALANDE demandent à intervenir dans la procédure en référé; qu'il y lieu d'accueillir cette requête;

Considérant que les requérants présentent les éléments de la cause comme suit :

- " 1. L'immeuble faisant l'objet du permis d'urbanisme attaqué est mitoyen de la première requérante. Cet immeuble est situé à l'Ouest de l'immeuble requérante (annexes 0 et 00 au recours),
Le second requérant est propriétaire de l'immeuble situé avenue des Héliotropes, 19. L'immeuble faisant l'objet du permis attaqué est également situé à l'Ouest de l'immeuble du second requérant (idem).
2. L'immeuble faisant l'objet du permis d'urbanisme est une maison unifamiliale mitoyenne classique de type rez bel-étage + 2 étages + combles sous toiture à versants.
Construit sur une parcelle de 2 a 45 m², il a une superficie existante hors sol de 259 m² (selon les mesures, hors surfaces sous combles, figurant dans le formulaire de demande de permis, annexe 3 au recours),
Cet immeuble a une hauteur de façade et de toiture supérieure à celle des deux immeubles mitoyens, dont celui de la première requérante. La différence de hauteurs au faite de la toiture avec l'immeuble mitoyen n° 13 est de 2,90 m environ. (voir les photographies en annexes 711 au recours)
3. Il est situé en zone d'habitat du plan régional d'affectation du sol adopté par arrêté du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 3 mai 2001 (PRAS). Il n'y a pas de plan particulier d'aménagement du sol.

4. Le projet relatif à cet immeuble a fait l'objet d'une première demande de permis d'urbanisme en 2005. Les demandeurs de permis y ont renoncé à la suite des oppositions suscitées par leur projet et des très nombreuses erreurs de mesurage et de l'orientation de l'immeuble que comportaient les plans qu'ils avaient déposés à l'appui de leur demande (voir le rappel de cette première procédure dans les annexes 4 et 5 au recours).

5. Le projet faisant l'objet de la deuxième demande de permis qui a abouti au permis attaqué se caractérisait notamment par (annexe a au recours):

- la rehausse du faîte de la toiture de 70 cm,
- la rehausse de la façade arrière de 2,75 m environ et la création d'un chien assis en toiture,

La commission de concertation a émis, le 15 septembre 2006, un avis favorable sous condition au projet (annexe 4 au recours). Cet avis reprend cependant l'avis défavorable émis en commission de concertation par l'échevine de l'urbanisme de la commune de Schaerbeek alors en fonction, Mme Smeysters, pour les motifs suivants, qui tiennent tous à l'augmentation du volume en toiture :

« 11) Considérant les multiples interventions des riverains portant notamment sur la perte de luminosité, l'augmentation du gabarit de cette grande unifamiliale qui compte déjà 5 chambres à coucher dans son état actuel et la crainte d'un précédent qui permettrait l'évolution vers un habitat pluri-familial;

12) Considérant qu'un aménagement des combles est possible sans rehausse du bâtiment»;

En sa séance du 3 octobre 2006, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Schaerbeek a émis un avis défavorable pour les motifs suivants, qui tiennent tous également à l'augmentation du volume en toiture (annexe 5 au recours) :

« 11) Considérant que les plans, à présent exacts, montrent une différence de hauteur nettement plus prononcée par rapport aux deux immeubles voisins, à savoir 1,86 m par rapport à l'immeuble voisin le plus haut (N° 17) et 3,54 m par rapport à l'immeuble voisin le plus bas (N° 13);

12) Considérant, vu l'orientation, que la rehausse de l'immeuble, les rehausses des murs mitoyens et l'augmentation du volume de toiture entraîneront une perte d'ensoleillement pour le voisinage;

13) Considérant que l'article 9 du Règlement différentiel sur les bâtisses stipule que « la hauteur totale [des constructions], toiture comprise, ne peut dépasser treize mètres » mesurés à partir de la première marche de l'escalier précédant l'entrée;

14) Considérant que la rehausse du faîte porterait cette hauteur ainsi mesurée à 14,20 mètres; (...)

16) Considérant qu'un aménagement des combles est possible sans rehausse du bâtiment ni augmentation de volume ».

Le fonctionnaire délégué de la Région de Bruxelles-Capitale, dont l'avis était requis en vertu de l'article 153, § 1^{er}, COBAT, a cependant considéré que le projet pouvait être accepté sous condition de (voir le texte de l'avis reproduit dans l'annexe 1/1 au recours) :

- « - ne pas prévoir de rehausse du mur mitoyen au niveau de la terrasse du 1^o étage;
- ne pas dépasser de plus de 3m le voisin de droite (voisin le plus bas), sans exclure un éventuel chien-assis »

Son avis précise que « des plans modificatifs seront soumis à l'approbation du collège des bourgmestre et échevins avant la délivrance du permis».

En sa séance du 9 janvier 2007, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Schaerbeek a décidé de délivrer le permis d'urbanisme, sous les deux conditions prescrites par le fonctionnaire-délégué (annexe 1/3 au recours). Ce permis d'urbanisme a fait l'objet d'un recours en suspension et d'un recours en annulation exercés le 21 mai 2007 par la première requérante. En application de l'article 94 du règlement général de procédure, Madame l'auditeur-rapporteur Martou a déposé, le 21 juin 2007, un rapport concluant au caractère manifestement

fondé du recours en annulation. En effet, le permis du 9 janvier 2007 constate que «des plans modifiés respectant l'avis du Fonctionnaire Délégué et du Collège des Bourgmestre et Echevins ont été introduits en date du 23 mars 2007». Il en résulte de manière flagrante que la commune de Schaerbeek a délivré ce permis sans connaître ce qu'elle approuvait, en violation de l'article 191, alinéa 2, du CoBAT. La commune de Schaerbeek a alors décidé de retirer ce permis et de recommencer la procédure au stade précédant cette violation. Cette nouvelle instruction de la demande de permis a abouti au permis du 21 août 2007 qui, cette fois, vise des plans modifiés qui ont été déposés avant que le collège des bourgmestre et échevins approuve le projet. C'est l'acte attaqué (annexe 111 au recours)
La commune de Schaerbeek y considère que :

- « les extensions prévues permettent une meilleure exploitation du volume de toiture (...) le projet améliore la qualité de vie de l'immeuble en permettant d'étendre les locaux habitables en toiture »,
- « si les conditions préconisées par le fonctionnaire délégué sont imposées, les caractéristiques du projet modifié n'emportent aucun impact significatif sur l'ensoleillement de la maison voisine »
« la rehausse du faîte du toit n'est plus permise qu'à concurrence de 40 cm au lieu de 70cm »,
« la rehausse relative du faîte du toit n'implique de l'ombre que sur le toit de la maison voisine du n° 17, que le chien assis est d'une profondeur limitée à 70cm par rapport au mitoyen et éloigné de 2,75m de celui-ci, et que le projet n'implique qu'un débordement limité du mitoyen au niveau du deuxième étage de 0,64 m de profondeur sur 1,37 à 1,86 m de haut »,
« les demandeurs ont d'ailleurs déposé au dossier une étude d'ensoleillement confirmant cet impact négligeable »;

Considérant que les requérants exposent comme suit le préjudice grave difficilement réparable que risque de leur causer l'exécution immédiate de l'acte critiqué :

- " 1. Si la suspension de l'exécution du permis attaqué n'est pas ordonnée, les requérants risquent de subir un grave préjudice difficilement réparable, à savoir un risque d'atteinte irréparable à l'ensoleillement et à la luminosité de leur maison, de leur terrasse en façade arrière et de leur jardin, du fait du gabarit important du bâtiment avec sa rehausse autorisée.

Un tel risque de préjudice a été admis antérieurement par le Conseil d'Etat, notamment par ses récents arrêts du 15 avril 2002, n° 105.504, Dupuis, et du 8 novembre 2002, n° 112.395, Roquigny, rendus dans des circonstances similaires (voy. aussi les arrêts C.E., 14 juin 2001, n° 96.525, Bodenhorst : C.E., 26 mars 2001, n° 94.268, Mouchard C.E., 19 octobre 2000, n° 90.328, Jacques).

Le risque de perte d'ensoleillement apparaît d'autant plus avéré en l'espèce que les rehausses autorisées sont situées à l'Ouest de la terrasse et du jardin des requérants, c'est-à-dire à un endroit où, compte tenu de l'inclinaison du soleil (milieu-fin d'après-midi), l'ombre portée par les augmentations de volumes autorisées sera importante.

Compte tenu de l'orientation des maisons, l'ensoleillement y est déjà fortement limité à ce moment de la journée, même en été. L'augmentation des volumes en toiture autorisé par le permis attaqué va aggraver cette situation.

Les requérants rappellent que l'immeuble faisant l'objet du projet autorisé est déjà d'une hauteur plus élevée que celle des deux immeubles mitoyens.

(voir en particulier annexes 8 au recours, photographies)

2. En outre, un tel préjudice pourrait difficilement être réparé après un arrêt d'annulation dans trois ou quatre ans à défaut d'une suspension, vu qu'à ce moment, la construction litigieuse serait terminée et pourrait difficilement être démolie (C.E., 26 mars 2001, n° 94.288, Mouchard).

3. Les requérants font observer encore à titre surabondant que la commune considérait elle-même que le préjudice de perte d'ensoleillement entraîné par le projet faisant l'objet du permis était suffisamment important pour justifier le refus du projet avec ses rehausses et n'admettre les modifications envisagées qu'à l'intérieur des volumes existants, « sans rehausse du bâtiment ni augmentation de volume » (annexes 4 et 5 au recours)";

Considérant que les photographies présentées par les requérants concernent en réalité la première requérante et montrent une ombre existant déjà en fin d'après-midi, indépendamment des travaux autorisés;

Considérant que le risque de préjudice grave difficilement réparable doit être celui qui résulte de l'exécution immédiate de l'acte attaqué; qu'à cet égard, les intervenants produisent un calcul d'ombrage établi par un architecte le 4 juin 2007, duquel il ressort que s'il peut y avoir à un certain moment et dans des conditions bien précises une augmentation de l'ombrage dû l'exhaussement de l'immeuble du n° 15 de l'avenue des héliotropes sur celui de la première requérante, cette augmentation est réduite, de manière telle qu'elle ne peut être qualifiée de grave;

Considérant que la demande de suspension ne contient aucune explication quant au risque de préjudice que subirait le second requérant;

Considérant quant au fait que la construction pourrait difficilement être démolie, une fois construite, il y a lieu d'observer que les travaux sont d'ampleur limitée et ne peuvent être comparés à la construction intégrale d'un nouvel immeuble; qu'à cet égard, en l'espèce, le caractère difficilement réparable du préjudice n'est pas établi;

Considérant quant à l'appréciation qui aurait été celle de la commune, il suffit de constater que c'est un projet modifié qui a été, en définitive, approuvé par le collège des bourgmestre et échevins;

Considérant que le risque de préjudice allégué n'est ni grave ni difficilement réparable;

Considérant qu'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par François POILVACHE et Marie-Gisèle LALANDE dans la procédure en référé d'extrême urgence est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension d'extrême urgence de l'exécution de l'acte critiqué est rejetée.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 600 euros, sont mis à la charge des parties requérantes.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre des référés, le dix-sept septembre deux mille sept par :

M.	HANOTIAU,	président de chambre,
M.	QUINTIN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

F. QUINTIN.

M. HANOTIAU.