CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 205.824 du 25 juin 2010

A. 166.633/XV-1252

En cause : **1. GALASSE** Marcel, décédé,
2. VAN TUYKOM Jeanine,

ayant élu domicile chez
Me Ph. LOVENS, avocat,
rue Eggerickx 35
1150 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale,

ayant élu domicile chez
Mes Fr. DE MUYNCK et
M. KESTEMONT-SOUMERYN, avocats,
rue de Loxum 25
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, XVe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 octobre 2005 par Marcel Galasse, décédé en cours d'instance, et Jeanine Van Tuykom, qui demandent l'annulation «de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 juin 2005 [...] leur accordant un permis d'urbanisme, à titre principal en tant que ce permis limite la hauteur de la clôture de leur bien à 1,20 mètre et n'autorise le recours à une clôture en bois que pendant une durée de trois ans et, à titre subsidiaire, et dans la mesure où le Conseil d'Etat ne pourrait faire droit à leur demande principale, pour le tout»;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Mme MARTOU, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires des parties requérante et adverse;

Vu l'ordonnance du 25 mai 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 15 juin 2010;

Entendu, en son rapport, M. KOVALOVSZKY, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me F. FORTEMS *loco* Me Ph. LOVENS, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me Fr. DE MUYNCK, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis, Mme MARTOU, auditeur;

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

Considérant que le requérant, Marcel GALASSE, est décédé en cours d'instance et qu'aucune demande de reprise d'instance n'est introduite à ce jour;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

Les requérants étaient propriétaires d'un immeuble sis avenue Champ de Repos, n/ 34 à Evere.

Par un courrier du 23 mars 2001, le service d'urbanisme de la commune d'Evere notifie aux requérants la confirmation de l'ordre, qui leur a été donné verbalement le 21 mars, d'interrompre les travaux suivants: «placement de panneaux en bois, à usage de clôture, à l'arrière de la parcelle - type de clôture non conforme aux prescriptions du P.P.A.S. 3 en vigueur».

Le 4 mai 2001, les requérants introduisent auprès de la commune d'Evere une demande de permis d'urbanisme en vue de «maintenir des palissades; paver une partie du jardin (50 %)». Leur demande de permis comporte une demande de dérogation aux prescriptions littérales du P.P.A.S. n/ 3, en ce qu'ils «utilise[nt] des panneaux en bois de plus de 1 m 20 de haut».

Une enquête publique est organisée du 5 au 19 juin 2001. Le motif principal de l'enquête est décrit comme suit: «Placement de clôtures en zone de cours et jardins non conformes aux prescriptions du P.P.A.S. - Art.II-c)». A cette occasion, 26 réclamations sont introduites contre la demande de permis des requérants.

Le 28 juin 2001, la commission de concertation donne, sur la demande, l'avis suivant:

« Considérant que le placement de panneaux de clôture, en bois, le long de la zone de cours et jardins des logements de la rue du Champ de Repos privera ceux-ci de lumière et d*ensoleillement.

La grande différence de niveaux entre ces cours intérieures et le jardin concerné renforce cette réflexion.

Considérant que les prescriptions du P.P.A.S. en vigueur imposent le placement d*une seule haie vive de 1,20 m de hauteur dans cette zone,

Considérant que le placement de panneaux en bois ne peut être considéré comme un facteur de sécurité eu égard au parc public mitoyen au projet et de la possibilité d*accès qu*offre le parc vers le jardin,

Considérant que la superficie des dalles placées sur terre meuble ne pourra dépasser 50% de la superficie totale du jardin,

Considérant que le projet détériore les qualités végétales de l*îlot et n*améliore pas le bon aménagement des lieux.

AVIS DEFAVORABLE

Un projet présentant le jardin concerné avec clôture au moyen de haies vives mélangées avec:

- un massif de verdure, de taille basse, et sur une faible hauteur le long des cours des logements de la rue Champ de Repos
- une clôture en supplément de la haie vive, le long du parc communal
- une diminution de l*emprise au sol du dallage en zone de cours et jardins
- une diminution de la superficie de la terrasse à 25 m^2 est susceptible de recevoir une suite favorable.»

Le 13 août 2001, le fonctionnaire délégué émet l'avis suivant:

« Considérant que le bien se situe en zone d*habitation au plan régional d*affectation du sol arrêté par arrêté du gouvernement du 3 mai 2001;

Considérant que le placement de panneaux de clôture, en bois, le long de la zone de cours et jardins des logements de la rue du Champ de repos privera ceux-ci de lumière et d*ensoleillement;

La grande différence de niveaux entre ces cours intérieures et le jardin concerné renforce cette réflexion;

Considérant que les prescriptions du plan particulier d*affectation du sol en vigueur imposent le placement d*une seule haie vive de 1,20 m de hauteur dans cette zone;

Considérant que le placement de panneaux en bois ne peut être considéré comme un facteur de sécurité eu égard au parc public mitoyen au projet, et de la possibilité d*accès qu*offre le parc vers le jardin;

Considérant que le projet détériore les qualités végétales de l*îlot et n*améliore pas le bon aménagement des lieux.

Avis DEFAVORABLE.

Un avis favorable peut être envisagé sur un projet présentant:

- un massif de verdure, dont la taille basse sera compensée par une plus grande largeur, et sur une faible hauteur le long des cours des logements de la rue du Champ de repos;
- une clôture, en supplément de la haie vive, le long du parc communal;

- une diminution de l*emprise au sol du dallage en zone de cours et jardins;
- une diminution de la superficie de la terrasse à 25 m^2 à vérifier».

Le 4 septembre 2001, le collège des bourgmestre et échevins refuse de délivrer le permis sollicité par les requérants, pour les motifs indiqués dans l'avis du fonctionnaire délégué et ajoute que les requérants disposent de 30 jours pour enlever le dallage et les panneaux de bois qu'ils ont placés sur leur terrain sans autorisation.

Le 9 octobre 2001, les requérants introduisent un recours au Collège d'urbanisme contre la décision de refus de permis du collège des bourgmestre et échevins.

Le 4 mai 2004, le Collège d'urbanisme refuse à son tour de délivrer aux requérants le permis de régularisation sollicité. Cette décision est motivée comme suit:

« Considérant que le bien se situe en zone d*habitat au plan régional d*affectation du sol et qu*il existe pour cette zone un P.P.A.S. 3, approuvé par Arrêté royal du 30 octobre 1951: zone de construction d*habitations fermée et zone de cours et jardins;

Considérant que la demande porte sur le pavage d*une zone de cours et jardins; qu*elle porte en outre sur le placement sur tout le pourtour d*une clôture constituée de panneaux en bois;

Considérant que le jardin concerné jouxte en fond de parcelle un parc public, que le demandeur souhaite améliorer l*intimité et la sécurité du jardin privatif en optant pour une palissade en bois;

Considérant que le P.P.A.S. précise, en son article 11, que "les clôtures érigées sur les limites mitoyennes des parcelles seront prévues en haies vives de 1,20 m de hauteur";

Considérant que la solution mise en œuvre par le demandeur n*améliore pas la sécurité;

Que ce souci légitime peut tout autant être rencontré par une clôture végétale qui respecte les prescriptions urbanistiques en vigueur;

Considérant que si les autres clôtures de parcelles contiguës au jardin public respectent les qualités végétales de l*îlot, la présente demande crée un précédent en détériorant celles-ci, nonobstant le respect d*une surface perméable, de 50 % minimum.»

Le 28 mai 2004, les requérants introduisent un recours auprès du Gouvernement contre la décision du Collège d'urbanisme.

Le 30 juin 2005, le Gouvernement adopte la décision suivante:

« Considérant que les requérants sollicitent une dérogation au P.P.A.S. n/ 3 en vigueur en proposant le maintien des panneaux en bois en les recouvrant de lierre; que cette solution apporterait aux requérants un sentiment de sécurité et un droit à l*intimité;

Quant à la demande relative au dallage d*une partie de la zone de cours et jardins, les requérants souhaitent, en raison de leur état de santé, maintenir la surface de dallage à 25 m^2 comme l*avait souhaité le fonctionnaire délégué dans son avis;

Considérant que la demande de régularisation se situe en zone d*habitation au Plan régional d*affectation du sol, arrêté par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale le 31 mai 2001;

Considérant que la demande n*est pas conforme à la prescription générale 0.6. du PRAS en vertu de laquelle "Dans toutes les zones, les actes et travaux améliorent, en priorité, les qualités végétales, ensuite minérales, esthétiques et paysagères des intérieurs d*îlots et y favorisent le maintien ou la création des surfaces de pleine terre";

Considérant que le bien se situe dans le périmètre du P.P.A.S. n/ 3, approuvé par Arrêté royal du 30 octobre 1951, lequel postule en son article 11, c) relatif aux zones de cours et jardins que "les clôtures érigées sur les limites mitoyennes des parcelles seront prévues en haies vives de 1,20 m de hauteur";

Considérant que la clôture en bois met en péril les qualités esthétiques et végétales de la zone de cours et jardins caractérisée par des haies vives de 1,20 m.

Que de plus, contrairement à ce que font valoir les requérants, de par sa conception une clôture en bois de 1,90 m jouxtant le parc et la plaine de jeux publics ne constitue pas un obstacle sérieux qui éviterait toute intrusion sur leur propriété;

Considérant que le placement de panneaux de clôture en bois de 1,90 m le long de la zone de cours et jardins n*est pas conforme au bon aménagement des lieux voisins de lumière et d*ensoleillement [*sic*]. Le P.P.A.S. en vigueur impose le placement d*une haie vive d*une hauteur de 1,20 m. Il convient dès lors de respecter cette disposition.

Toutefois dans l*attente du développement de la haie prévue, il est proposé d*autoriser le maintien de panneaux de clôture d*une hauteur de 1,20 m pendant une durée de 3 ans.

Que la surface de la terrasse litigieuse est réduite à environ 25 m^2, conformément à l*avis du fonctionnaire délégué est admissible [*sic*];

Que, dans ces conditions, il y a lieu d*accueillir le recours en ce qui concerne le dallage et une partie de la zone de cours et jardins à condition toutefois que la superficie totale ne dépasse pas les 25 m^2;

[...]

Arrête:

Article 1er: Le recours au Gouvernement de Monsieur et Madame GALASSE introduit le 28 mai 2004 contre la décision du 4 mai 2004 est accueillie et le permis délivré aux conditions suivantes:

Le placement d*une clôture en bois d*hauteur de 1,2 m [*sic*] pendant une durée de trois ans;

La surface du dallage de la zone de cours et jardins, devra être limitée à 25m^2.»;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours en ce que celui-ci poursuit l'annulation partielle de l'acte attaqué; qu'elle expose que la limitation de la hauteur de la clôture et de la durée pendant laquelle l'existence de cette clôture est tolérée n'est pas dissociable du reste de l'acte attaqué, en sorte que l'annulation partielle de celui-ci équivaudrait en l'espèce à une réformation; qu'elle estime également que les requérants n'ont pas intérêt à attaquer la condition assortissant le permis en ce qu'elle tolère, à leur profit, le maintien d'une clôture en bois, en lieu et place d'une haie vive, pendant trois ans;

Considérant que les requérants répliquent que leur recours est en tout état de cause recevable puisqu'il tend, à titre subsidiaire, à l'annulation de l'acte attaqué pour le tout s'il ne pouvait être fait droit à leur demande d'annulation partielle; qu'ils font valoir que la demande d'une annulation partielle se justifie par la circonstance que l'acte attaqué contient en réalité deux autorisations distinctes, à savoir d'une part, l'autorisation de placer une clôture en bois d'une hauteur maximale de 1,2 m pendant trois ans et, d'autre part, l'autorisation de procéder au dallage de la zone de cours et jardins sur une surface de 25 m^2; qu'ils soulignent que la clôture n'a aucun rapport avec le dallage, qu'une annulation partielle serait envisageable et que l'annulation de la seule autorisation concernant la clôture n'entraînerait pas l'autorisation de maintenir cette clôture, une nouvelle décision devant être prise par l'autorité administrative, de sorte qu'il ne saurait être question de réformation; que ces arguments sont à nouveau exposés dans le dernier mémoire;

Considérant que la demande de permis porte sur deux objets: le maintien des palissades et le dallage d'une partie du jardin; que, s'agissant du premier objet, l'autorisation contenue dans l'acte attaqué est assortie de deux conditions, l'une relative à la hauteur de la clôture et l'autre portant sur la durée pendant laquelle cette clôture peut être maintenue; qu'en donnant pour objet à leur recours, à titre principal, l'annulation du permis d'urbanisme du 30 juin 2005 «en tant que ce permis limite la hauteur de la clôture [...] à 1,20 mètre et n'autorise le recours à une clôture en bois que pendant une durée de trois ans», les requérants demandent l'annulation, non pas, comme ils le soutiennent en réplique, de la décision contenue dans l'acte attaqué relative à la clôture, mais des seules conditions, de hauteur et de durée, auxquelles l'acte attaqué soumet l'autorisation de placer une clôture, ces conditions n'étant pas dissociables de l'autorisation; qu'une telle requête tend en réalité à la réformation de l'acte attaqué et, partant, est irrecevable;

Considérant toutefois que le recours tend également, même si c'est «à titre subsidiaire», à l'annulation de l'arrêté du 30 juin 2005 «pour le tout»; qu'à cet égard, l'exception soulevée par la partie adverse est dépourvue de pertinence; que la recevabilité de la requête en tant qu'elle a cet objet n'a pas été examinée dans le rapport de l'auditeur; qu'il y a lieu de rouvrir les débats afin de permettre la poursuite de l'instruction,

D E C I D E :

Article 1er.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre, le vingt-cinq juin deux mille dix par :

M.	LEROY,	président de chambre,
M.	QUERTAINMONT,	conseiller d'Etat,
M.	KOVALOVSZKY,	conseiller d'Etat,
M.	GHODS,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

R. GHODS M. LEROY