

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 214.371 du 1^{er} juillet 2011

A. 199.529/XIII-5830

En cause : **PAYEZ Jean-Paul,**
ayant élu domicile chez
Me Alain SCHROBILTGEN, avocat,
Grand Place 40
7130 Binche,

contre :

la Ville de Mons,
ayant élu domicile chez
Me Philippe CASTIAUX, avocat,
Cour Curé Letelier 2B
7000 Mons.

Partie intervenante :

FENU Francesco,
ayant élu domicile chez
Me Philippe FAVART, avocat,
rue de la Réunion 8-10
7000 Mons.

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la requête unique introduite le 14 mars 2011 par Jean-Paul PAYEZ en tant qu'il demande la suspension de l'exécution du permis d'urbanisme délivré le 27 mai 2010 par le collège communal de la ville de Mons à Francesco FENU relativement à un bien sis avenue du Champ de Bataille 239 à Flénu et tendant à sa transformation en huit appartements et un rez-de-chaussée commercial;

Vu la requête introduite le 5 avril 2011 par laquelle Francesco FENU, demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M^{me} FRANCK, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 12 mai 2011 fixant l'affaire à l'audience du 14 juin 2011 à 10 heures;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, Me Alain SCHROBILTGEN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me François VISEUR, loco Me Ph. CASTIAU, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me Philippe FAVART, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis partiellement conforme, M^{me} FRANCK, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande peuvent être résumés comme suit :

1. Le requérant est propriétaire d'une maison d'habitation et d'un cabinet médical situés avenue du Champ de Bataille 245 à Flénu.

2. Le bien voisin, n° 239, propriété de Francesco FENU, est bâti d'un immeuble à usage commercial qui abritait précédemment un commerce de meubles. Il est construit sur toute la parcelle et présente un haut mur aveugle à la limite séparative entre les deux fonds.

Le bien se situe en zone d'habitat au plan de secteur de Mons-Borinage.

3. Le 20 novembre 2009, Francesco FENU dépose une demande de permis d'urbanisme auprès de l'administration communale de Mons en vue de transformer son immeuble en immeuble de huit appartements et un rez-de-chaussée commercial.

La ville de Mons est en régime de décentralisation en matière d'aménagement du territoire et d'urbanisme.

Le dossier est déclaré complet le 9 avril 2010.

4. Le 27 mai 2010, le collège communal de Mons délivre le permis sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué.

Le collège y indique qu'il fait sien l'avis des services techniques communaux et reproduit cet avis, rédigé comme suit :

" Considérant que la demande vise la création de 8 appartements aux étages d'un commerce existant;
Attendu que les logements respectent les critères minimaux de salubrité et les normes en matière d'accessibilité aux personnes à mobilité réduite;
Considérant que les logements sont de surface supérieure à 28 m²; qu'ils sont de type 2 ou 3 chambres et sont confortables en surface; que chacun des logements a un espace extérieur (terrasse ou balcon);
Considérant l'existence d'un hangar à l'arrière du bâtiment concerné; que des réponses ont été données quant à l'affectation de celui-ci; qu'il apparaît à la lueur de ces réponses que l'activité prévue dans ce hangar n'apporte pas de nuisance pour les logements à créer".

5. Le 9 décembre 2010, le requérant écrit à la ville de Mons ce qui suit :

" [...] La semaine dernière, le nouveau propriétaire a ouvert deux grandes ouvertures dans son pignon longeant ma propriété, de ce fait, il a accès directement par ses brèches chez moi; je désire savoir s'il a le droit et qui lui a donné ce droit de pratiquer une ouverture directe vers mon terrain - ma terrasse et mon jardin, s'il a l'intention de placer des fenêtres ouvrantes.
Chacun des futurs locataires pourra alors se promener chez moi. Pourriez-vous m'informer de l'autorisation accordée éventuelle [...]".

6. Le 12 janvier 2011, la ville de Mons signale au requérant l'existence du permis délivré le 27 mai 2010. Elle indique que le permis prévoit deux ouvertures en façade latérale gauche, face à sa propriété. Elle précise que ces ouvertures se situent aux niveaux des premier et second étages, afin de recomposer, pour chaque niveau, des façades en retrait de la limite parcellaire et de placer des fenêtres qui respecteront les distances établies par le Code civil en matière de vues droites et obliques.

7. N'ayant pas encore reçu cette lettre, le requérant adresse un nouveau courrier à la ville de Mons le 15 janvier 2011. Le 21 janvier 2011, il se rend au service de l'urbanisme de la ville en vue de prendre connaissance du dossier administratif. Son conseil s'y rend le 4 mars et reçoit une copie du permis d'urbanisme;

Considérant que Francesco FENU, bénéficiaire de l'acte attaqué, demande à intervenir dans la procédure; qu'il y a lieu d'accueillir cette requête;

Considérant que le requérant justifie d'emblée la recevabilité ratione temporis de son recours comme suit : il n'aurait eu connaissance de l'existence d'un permis d'urbanisme que lors de la réception de la lettre de la ville de Mons datée du 12 janvier 2011;

Considérant que l'intervenant juge le recours tardif; qu'il soutient que soixante-et-un jours se sont écoulés entre la réception par le requérant de la lettre du 12 janvier 2011 lui communiquant copie du permis et l'introduction de la requête; qu'il fait valoir aussi que le permis d'urbanisme a été affiché à l'avant du bâtiment au début du mois de juin 2010 et que les travaux ont débuté à la fin novembre de la même année; qu'il fournit une attestation de ces faits rédigée par une voisine; qu'il ajoute que, le 2 décembre 2010, il a lui-même adressé une copie du permis litigieux au requérant; qu'une copie de sa lettre d'accompagnement est fournie;

Considérant que, dans une lettre du 20 mai 2011, l'intervenant communique au Conseil d'Etat une copie d'une attestation rédigée par les services de la Poste établissant qu'un envoi recommandé a été présenté au requérant, à son adresse précitée, le 3 décembre 2010 et que cet envoi est tenu à la disposition du requérant à partir du 6 décembre 2010;

Considérant que le requérant reconnaît avoir reçu cet envoi; qu'il soutient que l'enveloppe ne contenait que la lettre en question et un extrait du Code rural; qu'il conteste avoir reçu la copie du permis d'urbanisme entrepris; qu'il écrit que son attitude du moment confirme cette situation puisqu'il a écrit à la ville de Mons le 9 décembre afin de savoir si un permis avait été délivré;

Considérant que le délai de recours contre un permis d'urbanisme qui ne doit pas être notifié au requérant est en principe de soixante jours depuis la connaissance effective de son existence; que l'existence de l'acte se déduit de son affichage; qu'elle peut le cas échéant se déduire de la connaissance de la réalisation de travaux pour lesquels un permis est requis; que le délai de recours commence alors à courir à partir de la connaissance de la réalisation de ces travaux; que le requérant peut interrompre ce délai en cherchant activement, dans un délai raisonnable, à prendre connaissance du contenu du permis; que, dans ce cas, le délai de soixante jours commence à courir le jour où il a pu exercer son droit de prendre connaissance du contenu; que la preuve de l'exception de tardiveté incombe à celui qui s'en prévaut;

Considérant qu'en l'espèce, le fait de l'affichage n'est pas rapporté avec certitude; que la transmission du permis par son bénéficiaire au requérant n'est pas non plus établie avec certitude; que la réception de la lettre d'accompagnement est, en revanche établie avec certitude; que, dans les trois jours de la réception de cette lettre,

le requérant a écrit à la ville de Mons afin de savoir si un permis existait; qu'en cherchant ainsi à connaître l'existence de l'acte et son contenu, il n'a pas fait preuve de passivité déraisonnable; que, par une lettre du 12 janvier 2011, la ville de Mons a porté à sa connaissance l'existence du permis, lui en a décrit le contenu et l'a invité à en prendre connaissance dans ses services; que même si le délai de recours est calculé à partir de la réception de cette lettre et que cette réception a eu lieu le lendemain, soit le 13 janvier 2011, le délai de recours de soixante jours a pris cours le 14 janvier et a expiré le 14 mars 2011; que le recours est recevable;

Considérant que le requérant prend un moyen unique de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur de fait et de droit et de l'absence d'examen concret et raisonnable du dossier, ainsi que de la violation des principes généraux de bonne administration et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'il expose que le permis d'urbanisme est dans une large mesure motivé par le fait que chacun des logements dispose d'un espace extérieur; qu'il soutient que le permis autorise manifestement des vues droites non conformes aux articles 678 et 679 du Code civil; qu'il signale s'être insurgé contre cette situation dans sa correspondance du 9 décembre 2010; qu'il juge que la réponse donnée par la partie adverse le 12 janvier 2011 est erronée parce que les plans prévoient en façade latérale gauche non pas deux mais quatre ouvertures, et qu'elle est en contradiction avec l'acte attaqué qui vise un espace extérieur constitué de balcons ou terrasses alors que la façade latérale gauche ne comporte aucun balcon mais au moins deux nouvelles baies, outre les deux nouvelles terrasses; qu'il ajoute que l'avis du service technique repris dans l'acte attaqué est entaché d'une erreur de fait et octroie des ouvertures illégales sur la parcelle du requérant; qu'il écrit que ces ouvertures n'ont pas fait l'objet d'un examen raisonnable par la partie adverse et que, à l'égard de la façade latérale gauche, le dossier administratif est fort lacunaire en ce qu'il ne comporte aucune photographie de la situation du côté du requérant et que le plan "axiomatique" [lire "axonométrique"] serait également muet sur ce point; qu'il précise que les plans sont lacunaires ou du moins ambigus, car les ouvertures sur la façade latérale gauche considérées comme des baies dans la lettre du 12 janvier 2011 seraient identiques à celles présentes sur la façade latérale droite et considérées comme des terrasses sur le plan et le permis d'urbanisme; qu'il conclut que le permis d'urbanisme est entaché d'erreurs en ce qu'il se limite à faire référence à des terrasses et balcons et qu'il ne comporte aucune motivation sur l'existence d'autres baies;

Considérant que la partie adverse soutient, à titre principal, que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître du recours, car le requérant ne critique l'acte attaqué qu'en ce qu'il autoriserait des ouvertures créant des vues sur sa propriété contraires aux articles 678 et 679 du Code civil; qu'elle estime que l'objet véritable de sa demande consiste à voir déclarer ces vues irrégulières, qu'il s'agit d'un litige de

droit civil ne relevant pas de la compétence du Conseil d'Etat et que le moyen est irrecevable; que, à titre subsidiaire, elle juge le moyen non fondé; qu'elle prétend avoir pu raisonnablement délivrer l'acte attaqué sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle écrit que les permis d'urbanisme sont délivrés sous réserve des droits civils des tiers; qu'elle explique aussi que les règles du Code civil relatives aux jours et aux vues sont supplétives de sorte qu'elles s'appliquent à défaut de convention réglant le problème éventuel entre les propriétaires des fonds; qu'elle soutient que si des raisons tenant au bon aménagement du territoire ou autres justifient l'ouverture de vues dans un bien, le permis peut être délivré à charge pour le propriétaire du fonds d'obtenir les droits civils nécessaires à sa réalisation; qu'elle constate que la partie adverse a pu raisonnablement considérer qu'il était opportun d'autoriser des ouvertures dans la façade latérale gauche afin de permettre un éclairage naturel des pièces des appartements situés aux 1^{er} et 2^{ème} étages du bâtiment, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation et sous réserve des droits civils des tiers; qu'à ses yeux, l'auteur de l'acte attaqué ne commet pas d'erreur en indiquant que chaque logement a un espace extérieur, terrasse ou balcon, car cela ressort des plans, pour chaque étage; qu'elle écrit en faire la démonstration pour les appartements de la façade latérale gauche; qu'elle ajoute que la réponse qu'elle a adressée le 12 janvier 2011 au requérant n'est pas erronée non plus; qu'elle observe qu'il n'y a en effet que deux ouvertures en façade latérale gauche, les deux autres ouvertures étant situées vers l'avant du bâtiment, si bien que l'acte attaqué et la réponse de la partie adverse du 12 janvier 2011 ne sont pas contradictoires; qu'elle précise que l'acte attaqué indique avec justesse que chacun des appartements a un espace extérieur, que les baies des appartements situés à l'angle de la façade latérale gauche et de la façade arrière sont pourvues de balcons et ne sont donc pas identiques à celles situées sur la façade latérale droite; qu'elle note que le toit plat dessiné sur les plans dans le prolongement de la terrasse des appartements situés à l'angle de la façade latérale gauche et de la façade arrière ne se retrouve pas sur la façade latérale droite; qu'elle conclut que son analyse du dossier a été minutieuse et que le requérant n'a démontré aucune erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que l'intervenant estime que le requérant se base sur de purs motifs de droit civil et que la critique prise de l'erreur manifeste d'appréciation et du défaut de motivation ne peut être fondée, car l'acte attaqué contient des considérations qui ne sont pas contestées par le requérant;

Considérant que, *prima facie*, l'objet véritable et direct du recours n'est pas la sanction de droits subjectifs du requérant; que celui-ci fait en effet le procès à un acte administratif, en l'espèce un permis d'urbanisme qui procède de l'exercice par l'administration d'un pouvoir discrétionnaire, en faisant notamment valoir que cet acte a été délivré en méconnaissance des règles de distances établies par le Code civil en

matière de construction; qu'en même temps que cette erreur dans les motifs de droit, il dénonce une erreur dans les motifs de fait et une erreur manifeste d'appréciation; que le Conseil d'Etat est compétent pour connaître du recours;

Considérant qu'en l'espèce, les plans annexés au permis d'urbanisme attaqué révèlent qu'au premier et au deuxième étage du bâtiment litigieux, une zone de deux mètres pourvue de la légende "toit plat" sépare la limite entre les fonds, le long du mur de façade, des chambres 1 et 2 pour l'appartement situé en façade avant et en façade latérale gauche, d'une part et, d'autre part, d'une terrasse elle-même profonde d'1,80 mètre donnant sur le séjour pour l'appartement situé en façade latérale gauche et en façade arrière; que, de même, les plans prévoient des ouvertures donnant sur ces toits plats, d'une part pour la cuisine (appartements situés en façade avant et en façade latérale gauche) d'autre part pour le bureau et la chambre 1 (appartements situés en façade latérale gauche et en façade arrière), ouvertures permettant des vues obliques et situées, d'après les plans, à plus de soixante centimètres de la limite séparative des fonds; que, *prima facie*, il s'en déduit que la distance de dix-neuf décimètres imposée par l'article 678 du Code civil pour les vues droites et la distance de six décimètres imposée par l'article 679 du Code civil pour les vues de côté ou obliques semblent respectées; que l'auteur du permis d'urbanisme ne commet pas d'erreur lorsqu'il énonce que chacun des logements disposera d'un espace extérieur, terrasse ou balcon; que les huit appartements disposeront effectivement chacun, sur l'une de leurs façades, soit d'une terrasse couverte, soit d'un balcon en saillie; que la lettre adressée au requérant par la ville de Mons le 12 janvier 2011 ne fait pas partie intégrante de l'acte attaqué et ne peut en affecter la validité; que rien ne permet au requérant d'affirmer que la mention "toit plat" à côté des chambres 1 et 2 en façade latérale gauche et la mention "terrasse" à côté des chambres 2 et 3 en façade latérale droite recouvrent une réalité identique et donc se contredisent; que la transformation des toits plats en terrasse que semble redouter le requérant procéderait d'une méconnaissance du permis et relèverait de la compétence du juge de l'exécution de celui-ci; que l'auteur de l'acte attaqué ne semble pas avoir commis d'erreur de fait ni d'erreur manifeste d'appréciation; que le moyen n'est pas sérieux,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Francesco FENU est accueillie;

Article 2.

La demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué est rejetée.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre des référés, le premier juillet deux mille onze par :

M. PAQUES, conseiller d'Etat, président f.f.,
M^{me} MOREL, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

C. MOREL.

M. PAQUES.