CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 219.375 du 16 mai 2012

A. 204.141/XV-1894

En cause : **1. ROUYET** Yves,
2. DELFORGE Céline,
3. SCHMETZ Fernand,
4. KHATTABI Zakia,

ayant élu domicile chez
Mes R. SAMII et Ch.-H. d'UDEKEM d'ACOZ, avocats,
avenue Franklin D. Roosevelt 91
1050 Bruxelles,

contre :

la commune d'Etterbeek,

ayant élu domicile chez
Me J. SAMBON, avocat,
rue des Coteaux 227
1030 Bruxelles.

Partie intervenante:

KAMAN Edip,

ayant élu domicile chez
Me P. DELCROIX, avocat,
rue de la Mazerine 41
1310 La Hulpe.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA XV^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ,

Vu la requête unique introduite le 23 mars 2012 par Yves Rouyet, Céline Delforge, Fernand Schmetz et Zakia Khattabi, en ce qu'elle tend à la suspension de l'exécution du permis d'urbanisme délivré le 22 décembre 2011 par le collège des bourgmestre et échevins d'Etterbeek à Edip Kaman en vue «d'exploiter une terrasse avec limitation d'horaires ainsi que créer un écran vert antibruit le long du chemin de fer», concernant un bien sis rue Ph. Baucq 148;

Vu la requête introduite le 12 avril 2012 par laquelle Edip Kaman demande à être reçu en qualité de partie intervenante dans la présente cause;

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

Vu le rapport de M. P. DEBROUX, auditeur au Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 26 avril 2012 fixant l'affaire à l'audience du 4 mai 2012 à 10 heures;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'avis de fixation à l'audience;

Entendu, en son rapport, M. I. KOVALOVSZKY, conseiller d'État, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me R. SAMII, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, Me L. DEMEZ *loco* Me J. SAMBON, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me P. DELCROIX, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. P. DEBROUX, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande de suspension se présentent comme suit:

En juin 2011, Edip Kaman introduit une demande de permis d'urbanisme en vue de la transformation et du changement d'affectation d'un rez-de-chaussée commercial en café, pour un bien sis rue Philippe Baucq 148. La demande portait notamment sur la «transformation et la création d'un accès vers une terrasse côté chemin de fer». La demande est complétée en juillet et l'accusé de réception du dossier complet de la demande est daté du 29 juillet.

Une enquête publique est organisée du 26 août au 9 septembre. À cette occasion, Céline Delforge introduit une réclamation.

Le 20 septembre, la commission de concertation donne un avis favorable «sous réserve de ne pas aménager de terrasse à l'extérieur».

Le 29 septembre, le collège des bourgmestre et échevins délivre le permis sollicité, en imposant la condition «de ne pas aménager de terrasse à l'extérieur». Cette décision est motivée notamment comme suit:

«[...]

6. Considérant que la réclamante fait état de l'inadéquation entre la terrasse et le caractère résidentiel de ce quartier qui subit déjà de fortes nuisances de par la présence du chemin de fer et de 2 voiries à forte circulation;

7. Considérant que le demandeur ne prévoit rien de particulier en ce qui concerne une éventuelle restriction d'horaire pour l'usage de cette terrasse;

8. Considérant que cette terrasse pourrait dès lors être utilisée la journée ainsi que fort tard en soirée;

9. Considérant que le bien étant situé en zone d'habitation à prédominance résidentielle, il est primordial de pouvoir s'assurer de la compatibilité du projet avec le quartier;

10. Considérant qu'aucun élément n'est présent dans la demande pour assurer cette compatibilité au niveau de la terrasse;

[...]».

Il résulte d'un procès-verbal de constat d'infraction établi le 8 septembre 2011 que les travaux ont débuté le 16 août 2011 et qu'ils étaient terminés y compris «l'aménagement de la terrasse le long du chemin de fer». Il a également été constaté que «les enseignes qui ont été posées n'ont pas fait l'objet d'une demande de PU, alors qu'un permis est requis pour ces installations».

Le 27 septembre 2011, une seconde demande de permis d'urbanisme est introduite.

Une enquête publique est organisée du 11 au 25 novembre 2011, au cours de laquelle plusieurs réclamations sont déposées, dont celles des requérants. Le 20 décembre 2011, la commission de concertation donne son avis sur la demande. Elle relève notamment «qu'aucune précision n'est apportée quant à la notion de saison froide et de saison chaude; que ces notions restant floues, il est préférable de limiter l'horaire d'usage de cette terrasse à 22 h 00 en toute saison»;

Le 22 décembre 2011, le collège des bourgmestre et échevins délivre le permis d'urbanisme sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué, lequel est rédigé comme suit:

«Vu la demande introduite par Monsieur KAMAN Edip, Square de Léopoldville 11 bte 6 à 1040 Etterbeek relative à un bien sis Rue Philippe Baucq 148, tendant à exploiter une terrasse avec limitation d'horaires ainsi que créer un écran vert antibruit le long du chemin de fer;

Attendu que l'accusé de réception de cette demande porte la date du 26 octobre 2011;

Vu le Code Bruxellois de l'Aménagement du Territoire (COBAT) entré en vigueur le 5 juin 2004;

Vu l'article 123, 7° de la nouvelle loi communale;

Vu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 4 juillet 1996 relatif à la transmission de documents en vue de l'instruction des demandes de permis d'urbanisme et de lotir, des demandes de certificats d'urbanisme et de certificat d'urbanisme en vue de lotir;

Vu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 23 novembre 1993 relatif aux enquêtes publiques et aux mesures particulières de publicité en matière d'urbanisme et d'environnement modifié par l'arrêté du Gouvernement du 10 juillet 1997;

Vu l'arrêté de l'Exécutif de la Région de Bruxelles-Capitale du 29 juin 1992 relatif aux commissions de Concertation;

Attendu qu'il n'existe pas, pour le territoire où se situe le bien, de plan particulier d'affectation du sol en vigueur;

Attendu qu'il n'existe pas, pour le territoire où se situe le bien, de permis de lotir non périmé;

Attendu que la demande a été soumise aux mesures particulières de publicité du 11 novembre 2011 au 25 novembre 2011 et que 10 réclamations/observations ont été introduites, que le Collège en a délibéré;

Vu l'avis de la Commission de Concertation du 20 décembre 2011;

Vu les règlements régionaux d'urbanisme;

Vu les règlements communaux d'urbanisme;

ARRÊTE:

Article 1. Le permis est délivré à Monsieur KAMAN Edip pour les motifs suivants:

1. Considérant que la demande est située au PRAS en zone d'habitation à prédominance résidentielle, le long d'un espace structurant;

2. Considérant que la demande vise à exploiter une terrasse avec limitation d'horaires ainsi que créer un écran vert antibruit le long du chemin de fer;

3. Considérant que cette demande fait suite à une première requête qui avait pour objet de transformer et changer l'utilisation d'un rez-de-chaussée commercial en café (avec petite restauration) et création d'une terrasse le long du chemin de fer;

4. Considérant que cette autorisation a été délivrée par le Collège sous réserve, entre autre, de ne pas aménager de terrasse à l'extérieur;

5. Considérant que cette réserve était motivée par le fait que rien de particulier n'était prévu en ce qui concerne une éventuelle restriction d'horaire pour l'usage de cette terrasse, que cette terrasse pourrait dès lors être utilisée la journée ainsi que fort tard en soirée et qu'étant situé en zone d'habitation à prédominance résidentielle, il était primordial de pouvoir s'assurer de la compatibilité du projet avec le quartier;

6. Considérant que la Commission et le Collège n'ont dès lors pu que constater qu'aucun élément n'était présent dans la demande pour assurer cette compatibilité au niveau de la terrasse;

7. Considérant que la notion de compatibilité du projet avec le quartier est primordiale dans le cas d'autorisation d'exploitation d'une terrasse donnant sur un intérieur d'îlot;

8. Considérant que le nouveau projet déposé prévoit la réalisation d'un mur de verdure sur les grilles métalliques entourant le site; que cette situation créerait une barrière visuelle entre la terrasse et le reste de l'ilot;

9. Considérant que le demandeur a joint à sa demande un courrier certifiant qu'il n'utiliserait la terrasse qu'entre 8h30 et 20h30 en hiver (saison froide) et 8h30 et 22h30 en été (saison chaude);

10. Considérant que la présente demande a été soumise à enquête publique en application des articles 1 et 3 du règlement communal d'urbanisme sur l'ouverture et l'extension de certaines activités commerciales entré en vigueur le 7 novembre 1999;

11. Considérant que l'enquête publique qui s'est déroulée du 11/11 au 25/11/2011 a donné lieu à 10 lettres d'opposition et/ou d'observations;

12. Considérant que les courriers font pour partie état de l'amélioration visuelle qui a été apportées au site et pour partie [*sic*]; que d'autres font état de diverses problématiques potentielles ou déjà actuelle liées à l'exploitation du lieu;

13. Considérant que ces plaignants ont fourni des photos montrant l'impact visuel de l'exploitation (luminosité extrême en soirée);

14. Considérant qu'aucune précision n'est apportée dans la demande quant à la notion de saison froide et de saison chaude; que ces notions restant

floues, il est préférable de limiter l'horaire d'usage de cette terrasse à 22h00 en toute saison;

Article 2. Le titulaire du permis devra:

1/ respecter les conditions suivantes imposées par le Collège des Bourgmestre et Échevins:

- de réduire l'éclairage existant à un éclairage d'ambiance, 3x60W maximum par poteau,
- d'introduire une demande de permis d'urbanisme en vue de tenter de régulariser la situation de l'enseigne posée sur le mur mitoyen,
- de limiter l'horaire d'usage de la terrasse à 22h00 en toute saison.

[…]»;

Considérant qu'Edip Kaman, titulaire du permis attaqué, a demandé à intervenir en la cause; que cette requête est recevable; qu'il y a lieu de l'accueillir dans la procédure en référé;

Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, «la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable»;

Considérant que les requérants exposent comme suit le préjudice qui, selon eux, résulterait de l'exécution immédiate de l'acte attaqué:

«La requête en suspension exige du requérant qu'il démontre l'existence d'un risque de préjudice grave difficilement réparable.

La première image insérée plus en avant dans cette requête indique la vue que le premier requérant a du projet litigieux partant de son habitation.

Considérant que les deuxième et troisième requérants habitent à des distances similaires du projet, leurs vues doivent être comparables.

Outre un préjudice visuel incontestable qui est inacceptable dans une zone qui est principalement destinée à l'habitation, les requérants doivent pâtir de nuisances sonores conséquentes provenant de cette terrasse.

Ceci est accentué par le fait que les chambres à coucher des requérants se situent à l'arrière du bâtiment et donc en vue directe sur ladite terrasse.

Une fermeture à 22 heures tous les jours de l'année est tardive surtout pour des enfants en bas âge qui, à cette heure, dorment déjà.

Considérant que la terrasse est déjà exploitée, les requérants sont parfaitement au courant des nuisances que peu[t] occasionner la terrasse dès lors qu'ils ne peuvent plus dormir paisiblement en été lorsque les fenêtres sont ouvertes.

La musique et les bruits occasionnés par cette terrasse empêchent tout bonnement les requérants de dormir.

Cette situation gêne donc fortement, outre le sommeil, la quiétude des requérants.

La poursuite de l'exploitation de cette terrasse portera donc gravement atteinte à la qualité de vie des requérants.

Pour ces motifs, le risque de préjudice grave difficilement réparable est établi et la requête en suspension sera déclarée recevable et fondé»;

Considérant que, selon l'article 8, alinéa 1er, 3°, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, la

requête doit contenir «un exposé des faits de nature à établir que l'exécution immédiate de l'acte attaqué risque de causer au demandeur un préjudice grave difficilement réparable auquel sont jointes toutes les pièces de nature à établir le risque de préjudice»; qu'il en résulte que le requérant doit, dans sa demande de suspension, démontrer *in concreto* que l'exécution immédiate de la décision contestée risque, si elle n'est pas suspendue, d'entraîner pendant l'instance en annulation des conséquences importantes se révélant graves pour lui, et irréversibles ou difficilement réversibles au regard des effets qui pourraient s'attacher à l'annulation poursuivie au principal; que cette règle comporte plusieurs corollaires:

- la charge de la preuve incombe au requérant à qui il appartient d'apporter la preuve suffisante de la gravité et du caractère difficilement réparable du préjudice qu'il allègue;

- la demande de suspension doit contenir les éléments de faits précis permettant d'apprécier les risques concrets que l'exécution immédiate de la décision attaquée pourrait entraîner;

- le préjudice allégué, sauf lorsqu'il est évident ou qu'il n'est pas contesté, doit être étayé par des documents probants;

- le Conseil d'État ne peut avoir égard qu'aux éléments avancés dans la demande, les considérations ajoutées à l'occasion des plaidoiries ou dans des écrits non prévus par la loi ou les règlements de procédure n'ayant, à moins de n'être pas contestées ou d'apparaître comme indiscutablement déterminantes, que valeur de simples renseignements;

Considérant, s'agissant du préjudice lié à la vue, qu'il y a d'abord lieu de relever que la circonstance qu'un projet est visible n'implique pas nécessairement qu'il soit à l'origine d'un préjudice grave difficilement réparable; qu'en l'espèce, les requérants n'indiquent pas concrètement en quoi l'exécution du projet litigieux compromettrait les vues dont ils disposent ni, surtout, en quoi il en découlerait une dénaturation importante de leur cadre de vie; que pour étayer leurs affirmations relatives au préjudice visuel, les requérants se fondent sur une photographie, dont il est précisé qu'elle est prise depuis l'habitation du premier requérant, et qui montre l'enseigne lumineuse placée sur le pignon de l'établissement concerné par le permis attaqué ainsi que l'éclairage de la terrasse; que, d'une part, il est constant que l'enseigne lumineuse n'est pas autorisée par l'acte attaqué, en sorte que le préjudice qu'elle cause aux requérants ne découle pas de l'exécution immédiate de celui-ci; que, d'autre part, il y a lieu d'avoir égard à la distance séparant ladite terrasse des

habitations des requérants et au mur de verdure dont la réalisation est prévue sur les grilles métalliques entourant le site; qu'il convient surtout de relever que le permis attaqué impose la limitation de la puissance de l'éclairage existant à un éclairage d'ambiance, soit 3 x 60 W maximum par poteau; qu'il s'ensuit que le préjudice visuel dont se prévalent les requérants ne peut être considéré comme grave;

Considérant, s'agissant des nuisances sonores, qu'il résulte des éléments fournis par la partie adverse dans sa note d'observations, et que les requérants n'ont pas contestés, que la distance approximative entre les habitations de ceux-ci et le bien concerné par le permis attaqué est, respectivement, de 90 mètres s'agissant des deux premiers requérants, de 92 mètres pour le troisième requérant et de 116 mètres pour la quatrième requérante; qu'en outre, ces habitations sont séparées du lieu d'implantation de la terrasse litigieuse par leur jardin ainsi que par la voie de chemin de fer; qu'il convient d'apprécier la gravité du préjudice vanté eu égard à ces éléments; qu'il y a lieu, en outre, de relever, d'une part, que la terrasse ne peut être utilisée au-delà de 22 heures et, d'autre part, que les travaux autorisés par le permis prévoient le placement d'un écran anti-bruit constitué de «verdure tapissante» contre les grilles métalliques; que, dans ces conditions, il n'est pas établi que les nuisances sonores générées par l'utilisation de la terrasse puissent dépasser les limites des inconvénients normaux du voisinage et présenter le degré de gravité requis;

Considérant qu'une des conditions prescrites pour que le Conseil d'État puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué n'est pas remplie,

D É C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par Edip Kaman est accueillie dans la procédure en référé.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e^ chambre siégeant en référé, le seize mai deux mille douze, par :

M. I. KOVALOVSZKY, président de chambre f.f.,
M. R. GHODS, greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président f.f.,

R. GHODS I. KOVALOVSZKY