

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 227.050 du 4 avril 2014

A. 204.840/XV-1937

En cause : **la commune d'Etterbeek,**
ayant élu domicile chez
Me J. SAMBON, avocat,
rue des Coteaux 227
1030 Bruxelles,

contre :

**la Région de Bruxelles-Capitale, représentée par son
gouvernement,**
ayant élu domicile chez
Mes M. KESTEMONT & Fr. DE MUYNCK, avocats,
Galerie du Roi 30
1000 Bruxelles,

partie intervenante:

LON Muhammad,
ayant élu domicile chez
Me M. MAES, avocat,
rue Paul Emile Janson 11
1050 Bruxelles

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 14 mai 2012 par la commune d'Etterbeek, qui demande l'annulation de «l'avis favorable du Collège d'urbanisme tenant lieu de permis d'urbanisme pour l'exploitation d'un *night shop* avenue des Casernes 28 à Etterbeek»;

Vu l'ordonnance du 19 juillet 2012 qui accueille la demande d'intervention de Muhammad LON introduite le 3 juillet 2012;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

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

Vu l'ordonnance du 11 mars 2014, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 1^{er} avril 2014 à 9 heures 30;

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

Entendu, en leurs observations, Me J. SAMBON, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me S. DEWULF, *loco* Mes M. KESTEMONT & Fr. DE MUYNCK, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me M. MAES, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis contraire, M. M. JOASSART, auditeur;

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

Faits

Muhammad Lon – l'intervenant – est copropriétaire du rez-de-chaussée d'un immeuble sis avenue des Casernes n° 28 à Etterbeek, et il y exploite un commerce d'alimentation générale. Il a fait l'objet le 14 décembre 2010 d'un procès-verbal d'infraction pour avoir laissé ouvert son magasin à 23:10 h sans qu'un permis d'urbanisme ait autorisé le changement d'affectation de l'immeuble de commerce en commerce de nuit. Le même procès-verbal relate les constatations de la police selon lesquelles le commerce est régulièrement ouvert jusqu'à trois heures du matin. Au Plan régional d'affectation du sol (PRAS), le bien se situe en zone d'habitation, en liseré de noyau commercial ainsi que le long d'un espace structurant.

Le 30 juin 2011, Muhammad Lon dépose une demande de permis d'urbanisme auprès de la commune d'Etterbeek afin de changer l'utilisation de son commerce d'alimentation de jour en commerce d'alimentation de nuit en vue de l'exploiter de 18 h à 1 h du matin en semaine et de 18 h à 2 h du matin les week-end et jours fériés. Un accusé de réception de dossier complet est délivré le 26 août. Une enquête publique est organisée du 9 au 23 septembre, et elle suscite deux lettres d'opposition rédigées en termes identiques et signées par des occupants de l'immeuble des numéros 24 et 26 de la même avenue, deux oppositions verbales des occupants de l'immeuble en cause, et une pétition favorable à la demande, suscitée par l'intervenant et signée par une soixantaine de personnes. La Commission de

concertation émet un avis défavorable le 4 octobre. Le 13 octobre, le collège des bourgmestre et échevins refuse le permis demandé.

L'intervenant introduit le 9 novembre un recours au Gouvernement. Le Collège d'urbanisme émet le 20 janvier 2012, un avis favorable à la délivrance du permis. Après une relation de la procédure, cet avis porte une motivation rédigée comme suit:

«Considérant que le bien se situe en zone d'habitation, le long d'un espace structurant et en liseré de noyau commercial au plan régional d'affectation du sol;

Considérant que la demande vise à changer l'utilisation d'un commerce de jour en commerce de nuit au rez-de-chaussée de l'immeuble; que l'horaire fixé est de 18 h à 1 h du matin, en semaine, et de 18 h à 2 h le week-end et les jours fériés;

Considérant qu'en liseré de noyau commercial les rez-de-chaussée sont affectés par priorité au commerce;

Considérant que le rez-de-chaussée de cet immeuble présente une typologie de petit commerce et qu'il existe un accès séparé pour les logements aux étages;

Considérant que conformément à la prescription 2.5.3 du PRAS, il convient de s'assurer que la nature de l'activité soit compatible avec l'habitation;

Considérant que l'incompatibilité du commerce avec le logement n'est pas avérée en l'espèce».

Le 23 février, le conseil de M. Lon adresse un rappel au Gouvernement afin que ce dernier se prononce sur le recours introduit le 9 novembre 2011. Le 26 mars, le collège des bourgmestre et échevins est informé que le délai de 30 jours imparti au Gouvernement pour statuer étant dépassé, l'avis favorable du Collège d'urbanisme tient lieu de décision. Il s'agit de l'acte attaqué.

Procédure

Considérant que dans le mécanisme organisé par l'article 173, alinéa 2, du CoBAT, l'absence de décision de la part du Gouvernement a pour effet que l'avis du Collège d'urbanisme tient lieu de décision; que l'acte attaqué est ainsi constitué de la combinaison d'un avis et d'un silence, imputables tous deux à des organes de la Région de Bruxelles-Capitale; qu'en outre, le Collège d'urbanisme est un organe de la Région de Bruxelles-Capitale dénué de personnalité juridique; que seule cette Région doit être maintenue à la cause en qualité de partie adverse;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours au motif qu'il n'a pas été autorisé par le conseil communal conformément à l'article 270 de la nouvelle loi communale;

Considérant que l'introduction du recours a été autorisée par le conseil communal le 25 juin 2012;

Considérant que selon l'article 270, alinéa 2, de la nouvelle loi communale, «Toutes autres actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège qu'après autorisation du conseil communal»; que nonobstant les termes de cette disposition («après» autorisation), il est de jurisprudence constante que l'autorisation du conseil communal d'ester en justice peut être donnée jusqu'à la clôture des débats; que le recours est recevable;

Fond

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation
– des articles 6, 23, 24, 28, 94, 96, 98, § 1^{er}, 5^o et § 3, 149 à 151 et 169 à 173 du CoBAT,

– des prescriptions B.2.1, B.2.3 et B.2.5 du plan régional d'affectation du sol adopté par l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 3 mai 2001,

– de l'article 1^{er} de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 12 décembre 2002 relatif aux changements d'utilisation soumis à permis d'urbanisme,

– des articles 1^{er} et 3 du règlement communal d'urbanisme sur l'ouverture et l'extension de certaines activités commerciales, adopté par le conseil communal d'Etterbeek le 29 mars 1999 et approuvé par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale le 6 mai 1999,

– des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs,

– du principe de l'utilité de l'enquête publique et de l'excès de pouvoir,

qu'elle expose que la motivation de l'acte attaqué est inadéquate au regard des dispositions visées au moyen; qu'après un rappel des dispositions applicables et des objectifs qu'elles poursuivent, elle cite la motivation figurant dans la décision attaquée et observe que la motivation de l'avis du collège d'urbanisme se limite à énoncer que «l'incompatibilité du commerce avec le logement n'est pas avérée en l'espèce»;

qu'elle reproche à cette motivation de ne pas prendre en considération les éléments suivants:

– il s'agit de l'implantation d'un commerce de nuit dont la nature est peu compatible avec les fonctions faibles défendues au plan régional d'affectation du sol, et en particulier avec l'habitation,

- l’implantation d’un tel commerce dans un immeuble à affectation mixte: commerciale au rez-de-chaussée et résidentielle à l’étage,
 - l’exploitant a déjà développé (de manière illicite) une activité commerciale à des heures plus tardives comme en témoigne le procès-verbal d’infraction du 14 décembre 2010;
 - cette exploitation tardive a incommodé les personnes habitant l’immeuble ou à proximité;
 - la commission de concertation et le collège des bourgmestre et échevins ont relevé que ce type d’activité engendre diverses nuisances sonores pour les riverains, notamment en soirée ou en début de nuit;
- qu’elle conclut que la motivation de l’acte attaqué est insuffisante et inadéquate parce que
- elle ne rencontre pas les éléments factuels résultant de l’instruction de la demande de permis, des observations émises lors de l’enquête publique, et de l’analyse effectuée par la Commission de concertation et par le Collège des bourgmestre et échevins,
 - elle est purement abstraite et ressortit davantage à une conclusion dont le raisonnement n’est pas fourni,
 - elle donne à penser, par sa formulation négative, que, pour le collège d’urbanisme, il revient aux tiers d’établir l’incompatibilité avec le logement des activités visées par l’arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 12 décembre 2002, lors même qu’il appartient à l’autorité compétente de contrôler la compatibilité de ces activités avec l’habitation;

Considérant que la partie adverse répond que:

- le moyen, qui invoque la violation d’une série de dispositions législatives et réglementaires issues du CoBAT, du PRAS, de l’arrêté du Gouvernement bruxellois du 12 décembre 2002 relatif aux changements d’utilisation soumis à permis d’urbanisme et du règlement communal d’urbanisme d’Etterbeek sur l’ouverture et l’extension de certaines activités commerciales, ne développe pas de grief tiré de ces dispositions, et que seule la motivation de l’acte attaqué est critiquée;
- le projet autorisé vise uniquement à changer les heures d’ouvertures d’un commerce d’alimentation afin de pouvoir exploiter celui-ci de 18 h à 1 h du matin en semaine et de 18 h à 2 h du matin les week-end et jours fériés;
- le principe est que le propriétaire d’un immeuble est en droit, sans permis préalable, d’en modifier l’utilisation existante de fait, pour autant que cette modification n’entraîne pas un changement de la destination mentionnée dans le permis ou, en l’absence d’une telle indication, n’entraîne pas de changement d’affectation au sens des plans d’affectation en vigueur, et que les changements d’utilisation soumis à permis d’urbanisme constituent un régime dérogatoire à ce

principe, qui n'est rien d'autre que l'application de la procédure classique de demande de permis d'urbanisme, à l'occasion de laquelle l'autorité délivrante est appelée à apprécier la compatibilité du projet avec le bon aménagement des lieux, sans qu'il soit question d'un contrôle spécifique du projet, qui devrait être, sur certains points, plus poussé qu'à l'accoutumée;

– en l'espèce, l'instruction de la demande de permis impliquait, conformément aux exigences de la prescription 2.5.3. du PRAS, de l'article 2 du règlement communal visé au moyen et du principe de bon aménagement des lieux, de vérifier la compatibilité du projet avec l'habitation, qui est l'affectation principale de la zone concernée; que le contrôle de compatibilité du projet avec l'habitation implique que l'autorité compétente rende une décision négative si la procédure d'instruction de la demande de permis identifie l'un ou l'autre aspect du projet qui impose de conclure, avec une certaine certitude, à l'incompatibilité de celui-ci avec l'habitation;

– en l'espèce, le changement d'utilisation n'est *a priori* pas susceptible de nuire au bon aménagement des lieux; que pour identifier les implications du projet susceptibles d'être incompatibles avec l'habitation, l'autorité doit se baser sur sa connaissance des lieux, sur les réclamations introduites durant l'enquête publique et sur les avis émis au cours de la procédure par les instances consultées; que les -rares- personnes qui se sont manifestées durant l'enquête, bien qu'affirmant subir déjà des nuisances liées à l'exploitation illégale du commerce concerné en tant que commerce de nuit, n'ont pu illustrer leurs réclamations qu'en évoquant des «risques» de problèmes divers, dont certains auraient fait l'objet de procès-verbaux de la police, qui ne sont ni produits ni cités, ni même simplement référencés: nuisances sonores (tapage diurne et nocturne, claquement de portière de voitures, discussion sur le trottoir, ...) occupation du couloir de l'immeuble par les clients du magasin, présence de déchets en voirie, insultes et menaces, consommation de drogues, délinquance...; que ces réactions négatives émises durant l'enquête publique ne présentent pas les caractéristiques de pertinence et d'exactitude qui imposent aux autorités compétentes d'y apporter une réponse, et qu'elles sont d'autant plus sujettes à caution que 58 riverains ont signé une pétition de soutien au projet de M. Lon, que celui-ci a déposé au dossier lors de la réunion de la commission de concertation;

– à la suite de l'enquête, le collège des bourgmestre et échevins, se rangeant derrière l'avis de la commission de concertation qu'il s'est limité à reprendre intégralement, a considéré qu'il fallait refuser la demande pour des raisons qui ne contiennent aucun élément permettant d'apprécier la compatibilité du projet avec l'habitation, mais se bornent à synthétiser les craintes exprimées durant l'enquête publique, sans évoquer le soutien de certains autres au projet, d'évoquer de manière générale les nuisances sonores qu'engendreraient les magasins de nuit, sans examiner la situation spécifique du magasin de M. Lon, et terminent par inviter le demandeur de permis à se réorienter vers un autre type de commerce;

– il n'est fait état d'aucun procès-verbal de police qui attesterait des troubles causés par le magasin de nuit; qu'elle note que, dans la requête, il est pour la première fois fait référence à un procès-verbal de police dressé le 14 décembre 2010, qui n'est pas produit et qui se limite à constater que M. Lon ne respectait pas les heures de fermeture imposées à son commerce et, partant, était en infraction à l'article 1^{er}, 3°, de l'arrêté du 12 décembre 2002;

qu'elle conclut que le Collège d'urbanisme pouvait donc valablement considérer que le permis pouvait être délivré, dès lors qu'en l'espèce, l'incompatibilité de l'activité projetée avec l'habitation n'était pas avérée;

Considérant que la motivation de l'avis du Collège d'urbanisme constate qu'un commerce est admissible dans l'immeuble considéré, indique qu'«il convient de s'assurer que la nature de l'activité soit compatible avec l'habitation» puis «que l'incompatibilité du commerce avec le logement n'est pas avérée en l'espèce»;

Considérant que cette motivation ne rencontre aucune des objections qui ont été émises lors de l'instruction du dossier et qui ont conduit successivement la commission de concertation à émettre un avis défavorable et le collège des bourgmestre et échevins à refuser le permis; qu'en particulier, le caractère nocturne du commerce et les désagréments potentiels qu'il implique pour le voisinage, et dont il avait été fait mention au cours de l'enquête, ne sont pas évoqués; que la partie adverse est mal venue de reprocher à la requérante de n'avoir pas fait état du procès-verbal dressé par la police le 14 décembre 2010 au cours de la procédure administrative dès lors, d'une part, qu'aucune occasion ne lui a été donnée de déposer un écrit de procédure, l'article 171, § 4 du CoBAT («Le Gouvernement peut arrêter les modalités et délais d'échange des arguments écrits des parties») n'ayant pas reçu application, et d'autre part, le procès-verbal en question ayant été transmis en son temps aux services de la partie adverse et ayant suscité de la part du fonctionnaire délégué une réaction qui n'est pas anodine, étant une requête au procureur du Roi afin qu'il poursuive; que le moyen est fondé;

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé «l'avis favorable du Collège d'urbanisme tenant lieu de permis d'urbanisme pour l'exploitation d'un *night shop* avenue des Casernes 28 à Etterbeek».

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 175 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 125 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le quatre avril deux mille quatorze par :

M.	M. LEROY,	président de chambre,
M.	I. KOVALOVSKY,	conseiller d'Etat,
Mme	D. DÉOM,	conseiller d'Etat,
Mme	N. ROBA,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

N. ROBA

M. LEROY