

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 167.617 du 8 février 2007

A.175.610/XIII-4247

En cause : **PALUMBO** Frida,
ayant élu domicile chez
Me Axelle CHARLIER, avocat,
rue Laiwisse 6A
4606 Saint-André,

contre :

1. la Commune de Herstal,
ayant élu domicile chez
Me Eric LEMMENS, avocat,
Ilot Saint-Michel, Place Verte 13
4000 Liège,

2. la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LAMBERT et
Bénédicte HENDRICKX, avocats,
rue de Nieuwenhove 14a
1180 Bruxelles.

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

Vu la demande introduite le 4 août 2006 par Frida PALUMBO, tendant à la suspension de l'exécution du permis d'urbanisme délivré par le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Herstal, le 22 mai 2006, à la s.a. BENELUX MASTERS BUILDERS, en vue de la construction d'une surface commerciale sur un bien sis à Herstal, rue du Paradis, et cadastré section G, n° 213 e, et de la décision du collège des bourgmestre et échevins du 28 novembre 2005 décidant de ne pas procéder à une enquête publique;

Vu la requête introduite le même jour par la même requérante et Alice LAMBERT qui demandent l'annulation du même acte;

Vu les notes d'observations et les dossiers administratifs des parties adverses;

Vu le rapport de M^{me} MARTOU, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 10 octobre 2006 fixant l'affaire à l'audience du 6 novembre 2006 à 10.00 heures;

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

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me A. CHARLIER, avocat, comparaissant pour la requérante, Me F. SEVRIN, loco Me E. LEMMENS, avocat, comparaissant pour la première partie adverse, et Me Y. TOURNAY, loco Mes P. LAMBERT et B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} MARTOU, 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 de suspension se présentent comme suit :

1. Le 24 mars 2001, la s.a. BENELUX MASTERS BUILDERS sollicite l'obtention d'un certificat d'urbanisme n° 2 relatif à un projet immobilier sur des parcelles sises à l'angle des rues Emile Muraille et du Paradis, cadastrées section G, n^{os} 213 e et 401 f. Le certificat est refusé le 25 février 2002.

2. Le 2 septembre 2002, une nouvelle demande visant l'obtention d'un certificat d'urbanisme n° 2 est déposée auprès de la première partie adverse et ce certificat est délivré par décision du 24 mars 2003.

3. Le 5 mai 2004, la société précitée introduit une demande de permis d'urbanisme pour la phase I du projet, à savoir la construction de onze maisons

d'habitation et la création de deux magasins de proximité d'une surface de 1244 m² par la transformation d'un entrepôt.

Une étude d'incidences est déposée en septembre 2004.

4. Une enquête publique est organisée et aucune réclamation n'est introduite. Le 23 novembre 2004, le fonctionnaire délégué donne un avis favorable conditionnel sur le projet et, le 29 novembre 2004, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Herstal délivre le permis d'urbanisme sollicité.

5. Le 5 octobre 2005, la s.a. BENELUX MASTERS BUILDERS dépose une demande de permis d'urbanisme modificatif relatif à la construction d'une surface commerciale sise à l'angle des rues E. Muraille et du Paradis, sur une parcelle cadastrée section G, n° 213 à Herstal. Cette demande vise la transformation du hall existant et l'extension de celui-ci afin d'y créer une surface unique commerciale de 1.053m² brut, dont 938m² de surface de vente, ainsi que la modification de l'aménagement des abords.

6. Une pétition rédigée par plusieurs riverains, dont la requérante, est adressée à la première partie adverse qui en prend acte lors de la séance du collège des bourgmestre et échevins du 7 novembre 2005.

7. Le 28 novembre 2005, le collège décide de ne pas procéder à la réalisation d'une enquête publique. Cette décision est motivée comme suit : "Pas d'enquête. Répondre aux signataires lors de l'octroi du permis en signalant que leur souhait est rencontré".

Il s'agit du second acte attaqué.

8. Le collège des bourgmestre et échevins donne un avis favorable conditionnel le 26 janvier 2006.

9. Le 22 février 2006, le fonctionnaire délégué donne un avis défavorable à la demande de permis d'urbanisme.

10. Par courrier du 3 avril 2006, le collège des bourgmestre et échevins invite la s.a. BENELUX MASTERS BUILDERS à revoir son dossier en tenant compte de l'avis du fonctionnaire délégué.

11. Par courrier du 13 avril 2006, la société précitée adresse au collège des bourgmestre et échevins les différentes explications complémentaires sollicitées ainsi que le nouveau plan d'implantation.

12. Le 19 avril 2006, le collège des bourgmestre et échevins donne un avis favorable conditionnel à la demande de permis d'urbanisme modificatif.

13. Le 9 mai 2006, le fonctionnaire délégué émet un avis favorable conditionnel.

14. Le 22 mai 2006, le collège des bourgmestre et échevins octroie le permis d'urbanisme.

Il s'agit du premier acte attaqué, qui impose notamment comme conditions de :

- " - Prévoir, à front des rues Emile Muraille et du Paradis, conformément au permis d'urbanisme n° 65/2005 délivré le 29 novembre 2004, un écran végétal constitué d'arbres ou d'une haie de 2 mètres de hauteur;
- Prévoir, derrière le parking de 22 places et les futures habitations situées derrière la surface commerciale LIDL, une haie d'une hauteur de 2 mètres afin de créer une zone tampon entre les espaces privés et publics";

Cette décision est notifiée à la requérante le 7 juin 2006;

Considérant que la seconde partie adverse a transmis son dossier administratif le 21 août 2006, ainsi qu'une note d'observations; qu'elle est cependant tardive et doit dès lors être écartée des débats;

Considérant qu'au titre de risque de préjudice grave et difficilement réparable, la requérante fait valoir ce qui suit :

- " L'étude d'incidences décrit la situation existante au lieu du projet comme étant un endroit verdoyant comprenant une espèce protégée, de nombreuses plantations visibles depuis l'espace public, une vue comparable à celle d'un parc (p. 85 de l'étude).

Dans la rubrique «Atout du site » (p. 77), l'étude d'incidences précise que la haie de peupliers qui entoure le site, le long de la rue du Paradis et du sentier communal renforce le caractère verdoyant du site. Dans le même ordre d'idée, l'étude rappelle l'avis de la D.G.A.T.L.P. qui stipulait : «l'alignement d'arbres existants le long des voiries sont à préserver ». (Ce qui ne sera pas le cas avec l'actuel permis).

Sept zones sont détaillées dans l'étude sous la rubrique «Flore » (p. 77 et 78) qui démontre à suffisance que l'ensemble du site bénéficie d'une végétation luxuriante.

Cette végétation diversifiée est évidemment le refuge privilégié des petits animaux et d'oiseaux tel que des moineaux, des mésanges, des hirondelles, des pies, des tourterelles, etc. (p. 78 de l'étude d'incidences).

En conclusion de l'analyse paysagère, l'étude d'incidences fait remarquer que l'impact majeur du projet sera la conversion d'un terrain verdurisé en un terrain urbanisé.

A l'heure actuelle et comme déjà souligné par l'étude d'incidences, nous ne possédons aucune information sur l'aménagement de la moindre zone verte, probablement parce que celle-ci ne fait pas partie du projet (p. 79 de l'étude).

L'étude rappelle également que le quartier manque d'espaces verts, qu'il faudrait prévoir dans le projet d'installation des bancs et des jeux pour les enfants, le tout dans un espace verdoyant (p. 87 de l'étude).

Par conséquent, il est certain que si le projet venait à être mis à exécution, la demanderesse verrait son quartier considérablement transformé dans la mesure où l'exploitation d'une surface commerciale amènerait inévitablement une augmentation du trafic ainsi qu'un va et vient continu, alors que le quartier se situe en zone plutôt calme et est composé uniquement de résidents.

Enfin, il est à craindre également que la vue de la maison des requérantes soit complètement modifiée puisqu'en lieu et place d'avoir un site arboré et verdoyant, il y aura une construction de faible valeur urbanistique avec 26 places de parking.

Le caractère flou des plantations à effectuer (délais, hauteur, emplacement, densité) laisse craindre une sévère banalisation du lieu.

Une quinzaine de mètres séparent la pièce de séjour de la demanderesse des limites du projet litigieux.

L'abattage de 33 arbres remarquables constituant un rempart de verdure implique un préjudice grave et difficilement réparable.

Les nuisances du projet doivent être présumées graves en vertu de votre jurisprudence Maniquet, l'étude d'incidences en ses recommandations n'étant pas suivie notamment sur la question du respect des plantations existantes (l'article 26, alinéa 3, du C.W.A.T.U.P insiste sur la nécessaire présence d'espaces verts en zone d'habitat !).

Globalement, ce projet s'inscrit dans un projet immobilier d'ampleur qui modifie sévèrement la typologie du quartier et sa qualité de vie (voir par analogie, vos arrêts n° 40.758, 42.078, 43.601 et 63.053).

On notera enfin que le risque encouru est celui relatif à l'ensemble de la phase 2 du projet initial et n'est pas limité à celui résultant de l'augmentation des places de parking par rapport au permis du 29 novembre 2004, qui non attaqué resterait disponible au profit de l'impétrante.

En effet, par sa demande du 28 septembre 2005, voire celle du 13 avril 2006, l'impétrante a renoncé, pour cette phase en tout cas, au projet initial couvert par le permis du 29 novembre 2004. Ce permis concernant le projet d'une superette LIDL est fondamentalement incompatible avec celui choisi ultérieurement par l'impétrante (votre arrêt n° 114.360) laquelle a obtenu sans aucun doute un permis socio-économique pour le projet faisant l'objet du permis d'urbanisme attaqué. Le permis du 29 novembre 2004 ne peut donc plus être invoqué, pour ce qui nous concerne ici, car il y a été renoncé (vos arrêts n° 103.838 et 125.559).

Quant à la destruction d'orchidacées protégées dont chacun est usager (article 714 du Code Civil) en ce qu'il peut jouir de leur présence voisine, il y a risque d'atteinte irréversible à un patrimoine naturel précieux protégé par l'article 1er du C.W.A.T.U.P. Ce préjudice peut être subi par répercussion par l'ensemble des habitants.(...)";

Considérant que l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose que "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"; que l'article 8, alinéa 2, 5°, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat dispose que la demande de suspension doit contenir un "exposé des faits de nature à établir que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement attaqué risque de causer au demandeur un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la partie requérante doit dès lors, dans sa demande de suspension, démontrer par des éléments précis et concrets que l'exécution de l'acte attaqué risque, si elle n'est pas suspendue, d'entraîner pendant l'instance en annulation des conséquences importantes se révélant dans les faits 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 de l'acte attaqué pourrait entraîner;
- le préjudice allégué, sauf lorsqu'il est évident ou qu'il n'est pas contesté, doit être étayé par des documents probants;

Considérant qu'il y a lieu de relever que l'acte attaqué est un permis modificatif d'un premier permis délivré le 29 novembre 2004, qui n'a pas été contesté et qui est devenu définitif; que, dès lors, seul le préjudice découlant des modifications autorisées par le premier acte attaqué peut être allégué;

Considérant que le permis initial autorisait déjà l'implantation d'une surface commerciale, de parkings notamment le long de la rue Emile Muraille où réside la requérante, et l'abattage d'arbres; que les seules modifications apportées par l'acte attaqué concernent la diminution de la surface commerciale originellement prévue et l'implantation de vingt-deux places de parking à l'endroit où aurait dû s'ériger, selon le

premier permis, un magasin d'une surface de 900 m², un quai de déchargement et un auvent; qu'il y a lieu, par ailleurs, de constater qu'aucune réclamation n'avait été introduite dans le cadre de l'enquête publique relative au premier permis et que la requérante n'a pas trouvé nécessaire d'introduire un recours au Conseil d'Etat à son encontre, alors que déjà ce premier permis devait, à suivre le raisonnement de la requérante, perturber autant son environnement; que ces circonstances démontrent dans son chef qu'elle n'estimait pas alors que celui-ci était susceptible de lui causer un risque de préjudice grave difficilement réparable;

Considérant qu'à supposer qu'il puisse être tenu compte du préjudice résultant de la construction des surfaces commerciales, il y a lieu de constater que les affirmations de la requérante liées notamment à l'augmentation du trafic et à la perte du caractère calme et aéré de son quartier ne sont nullement étayées, notamment parce que la requérante n'indique pas avec précision, à l'aide d'un plan ou de photographies, où se trouve sa propriété par rapport au projet; qu'elle se contente d'indiquer qu'une "quinzaine de mètres séparent sa pièce de séjour des limites du projet litigieux", sans préciser de quelle partie du projet il s'agit; qu'elle ne démontre pas non plus en quoi l'exécution immédiate de l'acte attaqué va concrètement bouleverser son environnement, d'autant que la surface commerciale vient s'implanter en lieu et place d'un entrepôt et alors que le projet prévoit une zone tampon autour du futur parking, constituée d'espèce végétales variées de manière à s'intégrer dans le contexte environnant;

Considérant que la requérante reste également en défaut d'établir que l'exécution du permis modificatif va entraîner la destruction d'orchidacées protégées dont l'existence a été révélée par l'étude d'incidences; qu'à cet égard, même si l'on peut regretter que leur emplacement ne soit pas suffisamment précisé dans l'étude d'incidences, il y a lieu d'observer que ces plantes se trouvent sur une propriété privée qui appartenait à la Fabrique Nationale; que la requérante ne prétend pas non plus avoir un intérêt particulier pour ces orchidées; que, dès lors à supposer même que le projet modificatif risque d'aboutir à leur disparition, la requérante n'établit pas qu'il en résulterait dans son chef un risque de préjudice grave difficilement réparable;

Considérant que, dès lors, le risque de préjudice grave difficilement réparable résultant de ce permis modificatif n'est pas à suffisance établi;

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

Article 2.

Les dépens sont réservés.

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

M ^{me} GUFFENS,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{lle} WIAME,	greffier assumé.

Le Greffier ass.,

Le Président f.f.,

V. WIAME.

S. GUFFENS.