

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 236.255 du 25 octobre 2016

217.416/XV-2922

En cause : **FESTRATE Martine**,
ayant élu domicile chez
Me T. VANDENPUT, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles,

contre :

la commune de Forest,
représentée par le collège communal,
ayant élu domicile chez
Mes Ph. COENRAETS & L. BURNON, avocats,
boulevard de la Cambre 27
1000 Bruxelles,

Partie requérante en intervention :

la s.p.r.l. ACUARIO,
ayant élu domicile chez
Mes O. VAN der KINDERE & F. HENRY, avocats,
avenue Lloyd Geroge 16
1000 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 octobre 2015 par Martine FESTRATE en vue de l'annulation et de la suspension de l'exécution du « permis d'urbanisme délivré à Monsieur Thomas Guerini — Acuario s.p.r.l. par le Collège des Bourgmestre et Échevins de la commune de Forest en date du 6 août 2015, tel qu'autorisant le changement de destination d'une partie de la terrasse de l'immeuble sis avenue Brugmann n° 52, pour la rattacher au commerce existant (restaurant)»;

Vu le dossier administratif et la note d'observations;

Vu la requête introduite le 25 novembre 2015 par laquelle la s.p.r.l. ACUARIO demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu le rapport de M. M. JOASSART, premier auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État;

Vu la requête introduite le 25 mars 2016 par la s.p.r.l. ACUARIO qui demande le maintien des effets du permis attaqué;

Vu la note d'observations déposée le 12 avril 2016 par la partie requérante;

Vu le rapport complémentaire de M. M. JOASSART, premier auditeur au Conseil d'État, sur la demande de maintien des effets;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'ordonnance du 26 septembre 2016, les convoquant à comparaître le 21 octobre 2016 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, Mme D. DÉOM, conseiller d'État, président de chambre f.f. ;

Entendu, en leurs observations, Me J. DAVILA-ARDITIS, *loco* Me T. VANDENPUT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me L. BURNON, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Mes O. VAN der KINDERE & F. HENRY, avocats, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. M. JOASSART, premier auditeur au Conseil d'État;

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 cause sont exposés dans l'arrêt n° 236.253 de ce jour, auquel il y a lieu de se référer;

Considérant que la société ACUARIO est bénéficiaire du permis attaqué; qu'il y a lieu d'accueillir sa requête en intervention;

Considérant que dans une note d'audience, l'intervenante conteste que l'affaire puisse être jugée en débats succincts; qu'elle relève que la cause est connexe à celle qui fait l'objet du recours portant le n° de rôle A. 212.023/2504 et que, dans ce dernier dossier, le rapport de l'auditeur en ce sens a été établi environ deux ans après l'introduction de la requête, ce qui serait tardif;

Considérant que l'article 93, alinéa 1^{er}, du Règlement général de procédure prévoit ce qui suit :

« Lorsqu'il apparaît que le recours en annulation est sans objet ou qu'il n'appelle que des débats succincts, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport au président de la chambre saisie de l'affaire. Son rapport est notifié aux parties sans délai. »;

que la procédure visée par cette disposition a pour objectif d'accélérer le traitement de certaines affaires, mais n'est pas liée à l'urgence, et n'est pas subordonnée à une condition de délai; que l'auditeur peut donc la mettre en œuvre dès que l'examen de l'affaire l'amène à l'estimer appropriée, quel que soit le délai écoulé depuis le dépôt de la requête; que l'objection ne peut être accueillie;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours, en affirmant que la partie intervenante a renoncé au bénéfice de l'acte attaqué, puisqu'elle a reçu le 1^{er} octobre 2015 un permis d'urbanisme autorisant un changement de destination en établissement hôtelier; qu'elle conteste également l'intérêt de la requérante au recours, parce qu'elle n'est pas la voisine la plus directe, qu'elle ne démontre pas l'existence de nuisances sonores et que son habitation se situe à 80 m de la terrasse litigieuse;

Considérant que l'intervenante souligne qu'elle a obtenu un permis d'urbanisme le 1^{er} octobre 2015 portant sur le même immeuble et que le recours serait devenu sans objet; qu'elle n'affirme cependant pas avoir renoncé au bénéfice du permis attaqué;

Considérant que tout riverain a normalement intérêt au bon aménagement de son quartier, ce qui implique la possibilité de contester tout projet susceptible de modifier son environnement ou d'affecter son cadre de vie; qu'en l'espèce, la requérante habite à proximité de la terrasse faisant l'objet du permis attaqué; que l'utilisation de la terrasse est de nature à accroître la clientèle du restaurant et donc à avoir des incidences sur le cadre de vie de la requérante, en termes de circulation, de stationnement et de bruit; qu'elle dispose d'un intérêt direct et personnel au recours;

Considérant que l'intervenante n'a pas renoncé expressément au permis attaqué, dont elle défend la légalité dans sa note d'audience; que le permis du 7 octobre 2015 est annulé par l'arrêt n° 236.254 de ce jour; que rien ne permet de considérer que le présent recours n'a plus d'objet;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de la Constitution coordonnée et, plus particulièrement, de ses articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 4°, de la violation des principes d'égalité et de non-discrimination, de la violation du principe de *standstill* environnemental, de l'application de l'article 159 de la Constitution, de la violation du Code bruxellois de l'aménagement du territoire, coordonné par arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 09.04.2004 (CoBAT) et, plus particulièrement, de ses articles 149 à 151, de la violation de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 03.05.2001 adoptant le plan régional d'affectation du sol et, plus particulièrement, de ses prescriptions particulières 2.3., 2.5. et 21, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et, plus particulièrement, de ses articles 2 et 3, de la violation du principe suivant lequel tout acte administratif doit reposer sur des motifs de droit et de fait, exacts, pertinents et légalement admissibles, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; qu'elle invoque notamment la limitation prévue par la prescription particulière 2.3. du PRAS, qui dispose :

« En dehors des liserés de noyaux commerciaux, les rez-de-chaussée des immeubles peuvent être affectés aux commerces. Le premier étage peut également être affecté au commerce lorsque les conditions locales le permettent et après que les actes et travaux auront été soumis aux mesures particulières de publicité.

La superficie de plancher affectée aux commerces ne peut dépasser, par projet et par immeuble, 150 m².

Cette superficie peut être portée à 300 m², par projet et par immeuble, aux conditions suivantes :

1° l'augmentation des superficies est dûment motivée par des raisons sociales ou économiques;

2° les conditions locales permettent cette augmentation sans porter atteinte à la fonction principale de la zone;

3° les actes et travaux ont été soumis aux mesures particulières de publicité »;

qu'elle dénonce l'absence d'appréciation de la compatibilité de l'affectation commerciale avec l'habitat voisin, ainsi que l'absence d'enquête publique malgré la modification des caractéristiques urbanistiques; qu'elle souligne le dépassement de la superficie plancher permettant l'octroi d'un permis sans mesures particulières de publicité;

Considérant que la partie adverse répond en exposant pourquoi il n'y a, selon elle, pas lieu d'additionner la superficie de plancher du commerce existant, qui serait seulement de 132 m², et celle de la terrasse; qu'elle explique que celle-ci ne peut être prise en considération puisque, selon la définition du glossaire du PRAS, il ne s'agit pas de « planchers mis à couvert »; que selon elle, tenant compte du but poursuivi et des effets de la prescription 2.3 du PRAS, l'absence de prise en compte des surfaces non couvertes dans le calcul des seuils de superficie autorisée de commerces n'est contraire, ni aux articles 10 et 11 de la Constitution, ni aux principes d'égalité et de non-discrimination; qu'elle relève en substance que :

- le projet n'emporte aucune modification des caractéristiques urbanistiques de la terrasse litigieuse et du cadre urbain environnant, et la façade arrière du bâtiment n'est pas directement affectée par la destination

commerciale de la terrasse litigieuse, si bien que la demande de permis n'était soumise, ni à enquête publique préalable, ni à l'avis de la commission de concertation;

- la partie adverse, en délivrant le permis attaqué, n'a méconnu ni les prescriptions particulières 2.3, 2.5 et 21 du PRAS, ni son obligation de motivation formelle;

- en ce sens, il n'était nullement requis que la motivation du permis analyse la compatibilité du projet avec la fonction résidentielle voisine et le respect des conditions particulières visées à l'alinéa 3 de la prescription 2.3, qui n'était pas applicable;

- la prescription 2.3 du PRAS, entendue comme ne visant pas espaces non couverts dans le calcul des seuils maximums de superficie affectée au commerce autorisée, n'est contraire, ni aux articles 10 et 11 de la Constitution, ni aux principes d'égalité et de non-discrimination;

Considérant que la partie intervenante estime que la partie adverse a raisonnablement pu limiter sa réflexion sur la modification de la destination de la terrasse au sein de cet îlot sis en ZICHEE et qu'elle a adéquatement motivé sa décision en rappelant le contexte urbanistique dans lequel s'inscrit la demande et en faisant référence à la destination « historique » de la terrasse qualifiée de « terrasse de réception »; qu'elle affirme que la demande n'implique aucune installation ou construction à ériger et que la superficie visée ne peut être prise en considération pour le calcul de la surface « plancher »; qu'elle conteste à cet égard l'existence d'une discrimination; qu'elle ajoute que ni l'implantation, ni la dimension, ni les matériaux de construction de la terrasse ne sont affectés et que les caractéristiques urbanistiques ne sont donc pas modifiées;

que, dans sa note d'audience, elle ajoute que l'acte attaqué a correctement pris en considération uniquement la superficie mentionnée dans la demande et qu'elle ne pouvait ni, *a fortiori*, ne devait étendre l'objet de la demande pour considérer que le restaurant dépassait 150 m²; qu'elle relève qu'aucun procès-verbal d'infraction urbanistique n'a été établi pour l'utilisation de la terrasse, malgré une visite des lieux, et qu'il en découle que la partie adverse ne pouvait étendre d'initiative l'objet de la demande; que, selon elle, la mention de la notice explicative rappelant l'affectation du rez-de-chaussée de l'immeuble au commerce est uniquement destinée à décrire les rétroactes de la demande;

Considérant que l'acte attaqué a pour objet de modifier la destination d'une partie de la terrasse afin de la rattacher au restaurant autorisé par le permis d'urbanisme du 9 janvier 2014; que sa motivation se réfère explicitement à cette modification de la destination d'une partie de l'immeuble (erronément identifiée comme « le rez-de-chaussée »), qui constitue le motif déterminant de l'octroi du permis;

que le permis d'urbanisme du 9 janvier 2014 est annulé par l'arrêt n° 236.253 de ce jour, qui constate qu'il a été délivré en violation de la prescription particulière 2.3

du PRAS; que l'illégalité ainsi constatée rejaillit sur le permis qui fait l'objet du présent recours; que dans cette mesure, le moyen est fondé;

Considérant que par une requête du 25 mars 2016, la partie intervenante demande qu'en cas d'annulation de l'acte attaqué, ses effets soient maintenus jusqu'à l'obtention d'un nouveau permis d'urbanisme; qu'elle indique que les difficultés financières qu'elle rencontrerait en cas d'annulation seraient totalement insurmontables et qu'elles vont conduire à la faillite du restaurant *Brugmann*; qu'elle affirme que l'exploitation de cet immeuble constitue sa seule source de revenus ainsi que celle « de l'exploitant Artemia » et qu'il ne sera pas possible de conserver son personnel; qu'elle précise que le *Brugmann* est un établissement de standing qui emploie 27 personnes, dont 18 engagées en collaboration avec Actiris, et qu'elle compte également des sous-traitants : les voituriers de la société Brussel Voiturier et la chargée de communication, soit en tout 32 personnes qui vivent actuellement grâce à ce restaurant; qu'elle indique le montant de son coût salarial mensuel, s'élevant à plus de 79.000 euros; qu'elle souligne que l'Horeca est un secteur pouvant occuper un grand nombre de personnes peu qualifiées qui cherchent actuellement un emploi, de sorte qu'il faut encourager l'activité de la société Artemia qui est pourvoyeur de main d'œuvre et dont la bonne collaboration est reconnue par Actiris; qu'elle insiste sur l'importance de la terrasse pour la viabilité de l'établissement, dont elle constitue un des principaux attraits; qu'elle estime qu'à défaut de maintien des effets du permis jusqu'à l'obtention d'une nouvelle autorisation, le restaurant devrait fermer dans l'intervalle, ce qui reviendrait à mettre au chômage 32 personnes, sans compter son propre préjudice dès lors qu'elle a investi plusieurs millions d'euros dans le projet;

que dans sa note d'audience, elle relève qu'elle n'avait pas à considérer l'exploitation de son établissement comme incertaine, dès lors que le tribunal de première instance avait rejeté le 30 juillet 2015 une demande en référé, et qu'elle n'avait pas à s'arrêter à la nécessité d'un changement d'affectation puisque l'acte attaqué concerne une surface extérieure non visée par les prescriptions du PRAS; qu'elle précise avoir déjà introduit une nouvelle demande de permis d'urbanisme qui a donné lieu à un avis favorable conditionnel de la commission de concertation, qu'elle produit;

Considérant que l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État dispose comme suit :

« À la demande d'une partie adverse ou intervenante, et si la section du contentieux administratif l'estime nécessaire, elle indique ceux des effets des actes individuels annulés ou, par voie de disposition générale, ceux des effets des règlements annulés, qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine.

La mesure visée à l'alinéa 1^{er} ne peut être ordonnée que pour des raisons exceptionnelles justifiant de porter atteinte au principe de la légalité, par une décision spécialement motivée sur ce point et après un débat contradictoire. Cette décision peut tenir compte des intérêts des tiers »;

Considérant qu'en l'espèce, les raisons invoquées à l'appui de la demande concernent le restaurant exploité par la s.a. ARTEMIA, le personnel occupé par celle-ci et ses sous-traitants, ainsi que l'importance de l'investissement que l'intervenante elle-même a consenti;

Considérant que la seule circonstance qu'un arrêt d'annulation porte atteinte à l'activité d'une entreprise ne suffit pas à justifier la limitation de ses effets rétroactifs; que l'incidence d'un arrêt d'annulation sur l'activité économique et l'emploi n'est de nature à justifier pareille limitation que si elle est avérée et s'il est établi qu'elle constitue une raison exceptionnelle au sens de l'article 14^{ter} précité; qu'en l'espèce, la partie intervenante ne produit aucun élément circonstancié relatif à l'ampleur de son activité ni à sa situation financière, pas plus qu'à celles de la société ARTEMIA qui exploite l'immeuble en cause dans le cadre d'un bail commercial; qu'aucun élément n'étaie donc ses affirmations quant à la gravité des incidences économiques et sociales de l'annulation; que, par ailleurs, l'intervenante savait, lorsqu'elle a acheté l'immeuble, que la réalisation de son projet commercial nécessitait un permis autorisant le changement d'affectation, et que le permis délivré ne couvrait que 145 m²; que le contexte contentieux dans lequel s'inscrit le présent recours lui était connu dès avant l'ouverture du restaurant *Brugmann* en 2015; que l'intervenante a donc assumé en connaissance de cause l'incertitude juridique qui affectait son initiative; que cette situation ne présente pas de caractère exceptionnel; qu'enfin, la demande telle que formulée équivaut à présumer qu'un nouveau permis sera délivré, ce qui ne se peut; qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de maintien des effets,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la s.p.r.l. ACUARIO dans la procédure est accueillie.

Article 2.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Article 3.

Est annulé le « permis d'urbanisme délivré à Monsieur Thomas Guerini-Acuario s.p.r.l. par le Collège des Bourgmestre et Echevins de la commune de Forest en date du 6 août 2015, tel qu'autorisant le changement de destination d'une partie de la terrasse de l'immeuble sis avenue Brugmann n° 52, pour la rattacher au commerce existant (restaurant)».

Article 4.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante à charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à 350 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 200 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 150 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le vingt-cinq octobre deux mille seize par :

Mme D. DÉOM,	président de chambre f.f.,
Mme N. ROBA,	greffier.

Le Greffier,	Le Président f.f.,
--------------	--------------------

N. ROBA

D. DÉOM