



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

602 2018 130
602 2018 131

Arrêt du 11 avril 2019

II^e Cour administrative

Composition

Président : Christian Pfammatter
Juges : Johannes Frölicher, Dominique Gross
Greffière-rapporteure : Vanessa Thalmann

Parties

**A._____ et B._____, C._____, D._____ et
E._____, F._____, **recourants**, représentés par
Me Daniel Schneuwly, avocat**

contre

PRÉFECTURE DE LA SARINE, autorité intimée,

RESTAURANT G._____, intimé

Objet

Aménagement du territoire et constructions – Permis de construire –
Conformité d'une terrasse de restaurant sur une place se situant en
zone de place urbaine dans un environnement protégé

Recours du 2 novembre 2018 contre les décisions du 2 octobre 2018

considérant en fait

A. Le 4 avril 2017, le Restaurant G._____, par l'intermédiaire de H._____, a déposé une demande de permis de construire pour l'aménagement d'une terrasse de 24 places sur le domaine public avec extension de patente, sur la Place I._____, soit sur l'article jjj du Registre foncier (RF) de la Commune de Fribourg. Cet article jjj RF, propriété de la commune, se situe dans la zone de place urbaine (ZPU) selon le plan d'aménagement local (PAL) en vigueur de la Commune de Fribourg.

La demande de permis de construire a été mise à l'enquête publique le kkk.

B. Le projet a suscité quatre oppositions, dont celles de C._____ et F._____, de A._____ et B._____, ainsi que de D._____ et E._____. Les opposants ont pour l'essentiel formulé des griefs en lien avec la réduction de l'espace public mis à disposition de la population, les nuisances sonores, la distance séparant l'établissement public et la terrasse prévue, la sécurité liée au trafic, l'absence de nécessité d'une terrasse à cet endroit, ainsi que la diminution de la valeur de leurs immeubles consécutive à l'installation de cette terrasse.

Le 19 octobre 2017, la commune a émis un préavis favorable avec conditions.

Dans le cadre de la consultation des services de l'Etat concernés, le Service de la sécurité alimentaire et des affaires vétérinaires (SAAV) a rendu un préavis défavorable le 27 octobre 2017, motifs pris que les mets seront transportés au travers de la rue sur plus de 30 m sans concept de préventions des contaminations, que la terrasse – séparée de l'établissement – ne sera pas équipée pour le service et que, sur la base des plans produits à l'appui de la demande de permis, il n'est pas possible de juger si la taille de la cuisine permet d'assurer le respect des exigences de la législation sur les denrées alimentaires pour une extension de 24 places.

Le 31 octobre 2017, le Service de la mobilité (SMo) a préavisé favorablement le projet. Il a relevé qu'au vu de la configuration de la rue (chaussée étroite et stationnement longitudinale), des "vitesses élevées" et un trafic important étaient peu envisageables. Il a indiqué qu'il appartenait au requérant de gérer la sécurité liée au service.

Le Service de l'environnement (SEn), section Protection contre le bruit, a émis un préavis défavorable le 3 novembre 2017. Dans la mesure où une terrasse est source d'émissions sonores potentiellement gênantes et où des locaux à usage sensible au bruit se trouvent à proximité de l'établissement public, il a estimé que seule une étude acoustique – faisant défaut – permettrait d'avoir un avis autorisé et, partant, de fixer les conditions topiques à l'exploitation de la terrasse envisagée.

Compte tenu des préavis défavorables du SAAV et du SEn et pour ses propres motifs, le Service des constructions et de l'aménagement (SeCA) a également préavisé défavorablement le projet le 1^{er} février 2018. Il a pour l'essentiel considéré que l'installation de la terrasse projetée ne pouvait pas être admise, dès lors qu'elle n'était pas conforme à la zone de la place urbaine du PAL de la Commune de Fribourg.

Par courrier du 6 mars 2018, la commune s'est spontanément déterminée sur le préavis négatif du SeCA. Elle a estimé que ce préavis procédait d'une interprétation erronée du PAL et violait de

manière choquante son autonomie communale. Elle a relevé qu'il reposait sur une méconnaissance des dispositions légales régissant les terrasses d'établissements publics et allait à l'encontre de la pratique constante des autorités communale et préfectorale en la matière. Elle a également indiqué que plusieurs terrasses étaient actuellement aménagées dans des secteurs classés en ZPU. Selon elle, le préavis du SeCA doit être écarté du dossier.

Les 17 mars et 20 avril 2018, le requérant a exposé les détails de son projet.

Le 16 mai 2018, la Préfecture de la Sarine a procédé à une visite des lieux en présence notamment du requérant et de représentants du SeCA, du SAAV, de la commune et de la Police cantonale. A cette occasion, le requérant a produit un rapport d'étude acoustique établi le 22 mars 2018 par L. _____ Sàrl.

Dans son courriel du 18 mai 2018, le SAAV a rappelé que, selon sa pratique, un poste d'hygiène des mains devait être à disposition dans la zone de service également et que, partant, il ne pouvait pas accepter la proposition de prévoir un tel poste dans le bâtiment sis à la rue M. _____ pour le service en terrasse du restaurant situé à la rue M. _____.

Par courrier du 11 juin 2018, la Police cantonale a préavisé favorablement le projet, sous réserve que les mesures nécessaires soient prises afin d'éviter tout transit de clients entre la terrasse et le restaurant (présence du personnel de service) et que le personnel de service soit dûment sensibilisé aux risques inhérents au trafic.

Le 12 juin 2018, le requérant a déclaré son intention d'installer un poste d'hygiène des mains sur la terrasse et produit un plan montrant l'aménagement de celle-ci.

Le 21 juin 2018, le SEn a rendu un nouveau préavis, favorable avec conditions, annulant et remplaçant celui du 3 novembre 2017. Il a souligné que l'étude acoustique montrait que, sous réserve de mesures idoines, l'exploitation était conforme à la législation actuelle en matière de nuisances sonores. Il a émis les conditions suivantes:

- " 1. *Aucune diffusion de musique sur la terrasse.*
2. *Dès 22h00, plus aucun client n'est présent sur la terrasse.*
3. *Le rangement de celle-ci peut s'opérer dès 08h00, mais en aucun cas après 22h00.*
4. *Les horaires d'exploitation définis et approuvés par l'autorité compétente doivent être strictement respectés.*
5. *Les directives topiques du «Cercle Bruit» doivent être respectées.*
6. *Le requérant doit s'assurer que les allées et venues de ses clients n'occasionnent pas de nuisances sonores pour le voisinage. Un soin particulier doit y être accordé lors de la fermeture de l'établissement."*

Considérant qu'il s'agissait d'un cas complexe, le SEn a en outre estimé qu'une courte période probatoire était nécessaire afin de vérifier la coexistence de l'exploitation de la terrasse avec les appartements riverains.

Le 13 juillet 2018, le SAAV a émis un nouveau préavis favorable avec conditions.

Le 24 juillet 2018, la commune a notamment souligné que, même si l'exigence relative à l'installation d'un poste d'hygiène des mains sur l'espace de la terrasse lui paraissait exagérée, elle était néanmoins disposée à admettre, pour le cas particulier, une dérogation à la pratique communale en matière d'éléments mobiliers admissibles sur les terrasses en vertu de l'art. 5 de la

directive du 6 février 2017 relative aux terrasses d'établissements publics (ci-après: directive relative aux terrasses), sous réserve de certaines conditions.

C. Par décision du 2 octobre 2018, le préfet a accordé le permis de construire requis, sous réserve du droit des tiers, en particulier relevant du droit privé, et de l'observation stricte des plans et des conditions figurant dans les préavis communaux et cantonaux. En particulier, il a écarté le préavis défavorable du SeCA et s'est rallié à la position de la commune s'agissant de la conformité du projet à la ZPU. Il a notamment retenu le caractère saisonnier et mobile des aménagements prévus ainsi que le fait que la terrasse sera ouverte à un cercle indéterminé de personnes et que son emprise sur la place – moins de la moitié de la surface – sera limitée.

Par décision du même jour, le préfet a rejeté les oppositions. Il a en substance relevé que le projet était conforme à la ZPU, qu'il ne contrevenait pas à l'esthétique du quartier, que la distance séparant l'établissement de la terrasse ne saurait justifier un refus de permis, qu'il n'existait plus de clause du besoin pour les établissements publics depuis 1997, que la terrasse ne posait pas de problème majeur en lien avec la sécurité routière dans la mesure où les conditions émises dans les préavis devront être respectées, que les conditions émises par le SEn étaient propres à assurer une exploitation respectueuse du voisinage quant aux nuisances sonores sans que l'instauration d'une période probatoire soit nécessaire et que le grief relatif à la perte de valeur des immeubles ou à la diminution de la qualité de vie relevait du droit civil.

D. Par mémoire du 2 novembre 2018, A. _____ et B. _____, C. _____, D. _____ et E. _____, ainsi que F. _____ ont recouru contre ces décisions auprès du Tribunal cantonal. Ils concluent, sous suite de frais et dépens, principalement à l'admission du recours et à l'annulation des décisions attaquées. Subsidiairement, ils demandent l'admission partielle du recours et à ce que le ch. 7 du permis de construire soit modifié comme suit:

"ad Terrasse

La capacité de la terrasse prévue sur le domaine public devra au besoin être adaptée au respect de la surface d'empiètement autorisée par l'autorité communale, mais ne saura en aucun cas être supérieure à 24 places. Cette autorisation est par ailleurs réservée.

L'exploitation de la terrasse est limitée du 1^{er} mai au 30 septembre.

La terrasse ne pourra être exploitée qu'aux conditions suivantes:

- 1. La diffusion de musique sur la terrasse n'est pas autorisée.*
- 2. Pendant la période de 19h00 à 21h45, l'activité est limitée à ce qui relève de la restauration, les places de la terrasse ne pouvant pas être mises à disposition de clients souhaitant consommer uniquement des boissons.*
- 3. Dès 21h45, plus aucun client n'est présent sur la terrasse.*
- 4. Le rangement de la terrasse a lieu de 21h45 à 22h00, en aucun cas après 22h00 et dès 08h00.*
- 5. Les horaires d'exploitation doivent être strictement respectés.*
- 6. Les directives topiques du «cercle bruit» doivent être respectées.*
- 7. Le requérant doit s'assurer que les allées et venues de ses clients n'occasionnent pas de nuisances sonores pour le voisinage. Un soin particulier doit y être accordé lors de la fermeture de l'établissement.*

En cas de plainte justifiée en matière de bruit, le Préfet se réserve d'exiger des mesures constructives complémentaires et/ou une modification des conditions d'exploitation.

Le permis de construire est délivré pour une période probatoire d'une année afin de pouvoir vérifier la coexistence de l'exploitation de la terrasse avec les appartements riverains."

A l'appui de leurs conclusions, les recourants invoquent une violation de leur droit d'être entendu. Ils reprochent à l'autorité intimée de ne pas leur avoir communiqué un certain nombre de pièces versées au dossier et de n'avoir ni été invités à la visite des lieux organisée par la préfecture ni reçu le procès-verbal y relatif. Ils relèvent également qu'en violation de la réglementation communale, la commune n'a pas soumis la demande de permis de construire à la commission consultative pour la conservation du patrimoine.

Sur le fond, les recourants font valoir que l'implantation et l'exploitation de la terrasse ne sont pas compatibles avec la destination de la zone de place urbaine. Ils soulignent en outre que, même si le projet devait être considéré comme compatible avec la destination de la zone, il violerait le caractère propre de la Place I. _____, la qualité de cette place et de son espace extérieur public et porterait atteinte à la mise en valeur des bâtiments protégés adjacents ou opposés à dite place. Ils soutiennent de plus que le projet litigieux viole plusieurs dispositions de la directive relative aux terrasses. Enfin, ils estiment que le ch. 7 du permis de construire est en contradiction avec plusieurs conditions du préavis du SEn, plus précisément en ce qui concerne les horaires d'exploitation de la terrasse litigieuse.

Dans le même acte, les recourants requièrent en outre l'octroi de l'effet suspensif au recours (602 2018 131).

E. Le 17 décembre 2018, le préfet indique qu'il renonce à déposer des observations et renvoie à ses décisions.

Dans ses observations du 19 décembre 2018, l'intimé conclut implicitement au rejet du recours. Il rappelle essentiellement son concept d'exploitation de la terrasse et demande l'assouplissement de certaines conditions du permis de construire (en particulier s'agissant des horaires d'exploitation de la terrasse).

Dans sa détermination du 20 février 2019, la Ville de Fribourg conclut au rejet du recours. Elle maintient pour l'essentiel que la terrasse litigieuse est conforme à la ZPU. Elle soutient que, dans la mesure où le projet induit uniquement un changement d'affectation et n'implique aucune intervention de nature constructive, il ne relevait pas de la compétence de la commission consultative pour la conservation du patrimoine. Elle souligne également qu'elle pouvait déroger à la directive relative aux terrasses, qui a uniquement valeur d'ordonnance administrative.

Dans son courrier du 28 mars 2019, l'intimé sollicite la levée de l'effet suspensif.

F. Il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

en droit

1.

1.1. Déposé dans le délai et les formes prescrits - et l'avance des frais de procédure ayant été versée en temps utile - le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. c du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1) et de l'art. 141 al. 1 de la loi fribourgeoise du 2 décembre 2008 sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATEC; RSF 710.1). En tant que voisins et opposants au projet de construction, les recourants ont qualité pour recourir dès lors qu'ils sont atteints par les décisions attaquées et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elles soient annulées ou modifiées (art. 76 let. a CPJA).

Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur les mérites du recours.

Il est ici précisé que toute conclusion de l'intimé tendant à requérir un assouplissement des conditions d'exploitation de la terrasse (notamment quant aux horaires d'exploitation) est irrecevable, celui-ci n'ayant pas recouru contre le permis de construire qui lui a été octroyé.

1.2. Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Aucune question d'opportunité ne se pose en l'espèce.

2.

2.1. Par le permis de construire, nécessaire en principe à toute construction (cf. art. 135 LATEC), l'Etat garantit la sécurité, la salubrité et la fonctionnalité des constructions (art. 1 al. 2 let. j LATEC). Il s'agit d'une autorisation ordinaire dont le requérant a droit à l'obtention s'il satisfait aux conditions légales. L'objet d'un permis de construire est de constater que le projet de construction respecte le droit public (ATF 119 Ib 22 consid. 3a; arrêt TF 1A.202/2006 du 10 septembre 2007 consid. 4). C'est en l'occurrence ce qu'a fait le préfet qui, en accordant le permis sollicité, a examiné qu'aucun obstacle de droit public ne s'oppose à l'aménagement de la terrasse envisagée.

2.2. Dans le cadre de l'instruction d'une demande de permis de construire, les dossiers sont soumis aux différents services de l'Etat. Les avis des services spécialisés de l'Etat constituent des rapports officiels au sens de l'art. 46 al. 1 let. b CPJA. Le rapport officiel est un document écrit ou une déclaration orale d'une autorité ou de l'administration qui possède des connaissances spécifiques en raison de son activité à l'attention d'une autre autorité à propos de faits et circonstances précis. Il se distingue d'un rapport d'experts en ce sens qu'il est un acte de souveraineté administrative. Lorsqu'il présente des résultats concluants, pleine force probante peut lui être reconnue. Il peut alors remplacer une expertise, dans la mesure toutefois où il n'existe pas d'indices concrets et sérieux qui en diminuent la valeur probante (ATF 132 II 257 consid. 4; arrêt TF 1C_338/2010 du 23 mai 2013 consid. 5; arrêts TC FR du 30 mars 2001, *in* RFJ 2001 p. 224; 1A 03 61 du 12 septembre 2007).

3.

Sur le plan formel, les recourants se plaignent d'une violation de leur droit d'être entendu, en ce sens que plusieurs nouvelles pièces – à savoir en particulier des courriers et plans produits par le requérant, le rapport d'étude acoustique, les préavis des services de l'Etat consultés et le courrier

de la commune de 24 juillet 2018 – ont été versées au dossier du préfet sans qu'ils en aient été avisés. Ils reprochent également à l'autorité intimée d'avoir procédé à une visite des lieux sans les avoir convoqués et de ne leur avoir même pas communiqué le procès-verbal y relatif.

3.1. Le droit d'être entendu – garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (Cst; RS 101), par l'art. 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101) et par l'art. 57 CPJA – comprend, de manière générale, le droit pour l'administré de prendre connaissance du dossier, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valables offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 124 II 132 consid. 2b; 126 I 15 consid. 2a/aa). Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 139 I 189 consid. 3.2).

Bien qu'il soit de nature formelle, la jurisprudence admet qu'une violation du droit d'être entendu en instance inférieure peut néanmoins être réparée lorsque l'administré a eu la faculté de se faire entendre en instance supérieure par une autorité disposant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (ATF 134 I 331 consid. 3.1; 133 I 201 consid. 2.2; 130 II 530 consid. 7.3). Une telle réparation dépend de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu (ATF 126 I 68 consid. 2). Elle peut également se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 133 I 201 consid. 2.2; arrêt TF 1C_265/2009 du 7 octobre 2009 consid. 2.3).

3.2. Aux termes de l'art. 98 al. 1 du règlement fribourgeois du 1^{er} décembre 2009 de la loi sur l'aménagement du territoire et les constructions (ReLATEC; RSF 710.11), le permis avec le dossier complet (plans, préavis, pièces annexes) est communiqué au requérant ou à la requérante, à l'auteur-e des plans et, dans la procédure ordinaire, à la commune. Partant, les préavis n'ont pas à être directement transmis aux opposants, lesquels peuvent toutefois en prendre connaissance dans le cadre du droit à la consultation du dossier (cf. art. 63 CPJA; voir également art. 60 let. a CPJA); il en va de même pour les diverses écritures – et leurs annexes – déposées dans le cadre de la procédure de permis de construire. Au demeurant, même dans l'hypothèse où une violation du droit d'être entendu aurait dû être constatée, il ne fait aucun doute que les informalités commises par l'autorité intimée auraient été guéries devant l'instance de céans. En effet, en matière de permis de construire et dans le cas d'espèce, celle-ci dispose du même pouvoir d'examen que le préfet (cf. arrêt TC FR 602 2016 108 du 25 juillet 2017 consid. 2c). Or, dans la mesure où, depuis la notification des décisions attaquées, les recourants – dûment informés de leur existence – ont respectivement auraient pu avoir accès à toutes les pièces du dossier et ont disposé de la possibilité de se déterminer à leur sujet, les éventuelles atteintes à leurs droits formels auraient manifestement été réparées.

Pour le reste, on peut certes regretter que l'autorité intimée n'ait pas convoqué les opposants à la visite des lieux qu'elle a ordonnée. Cela étant, à la lecture de la note de séance du 16 mai 2018, on doit constater que celle-ci ne visait pas à établir des faits déterminants pour la décision à rendre, mais qu'elle avait uniquement pour but de "*clarifier la suite à donner à la demande de permis, au vu des préavis défavorables*" qui avaient été émis par le SEn, le SAAV et le SeCA. Dans ces conditions, il ne s'agissait pas véritablement d'une inspection des lieux à proprement dit et, partant, pas d'un moyen de preuve au sens de l'art. 46 al. 1 let. d CPJA. Il s'agissait au contraire d'une séance visant à aborder les aspects du projet posant problème et à discuter des

adaptations éventuelles envisageables. Or, pour requérir des renseignements en vue de se conformer aux exigences desdits services, le requérant aurait tout aussi bien pu s'adresser à chacun d'eux individuellement et, dans ce cas, les notes de téléphone et/ou les échanges de courriers n'auraient pas été spontanément communiqués aux opposants, sans que cela viole le droit d'être entendu des opposants tel que exposés ci-dessus. Le Tribunal relève au demeurant que les décisions litigieuses ne reposent pas sur le résultat de cette visite des lieux, mais sur les avis des services spécialisés.

Partant, il résulte de ce qui précède que le grief tiré d'une violation du droit d'être entendu doit être écarté.

4.

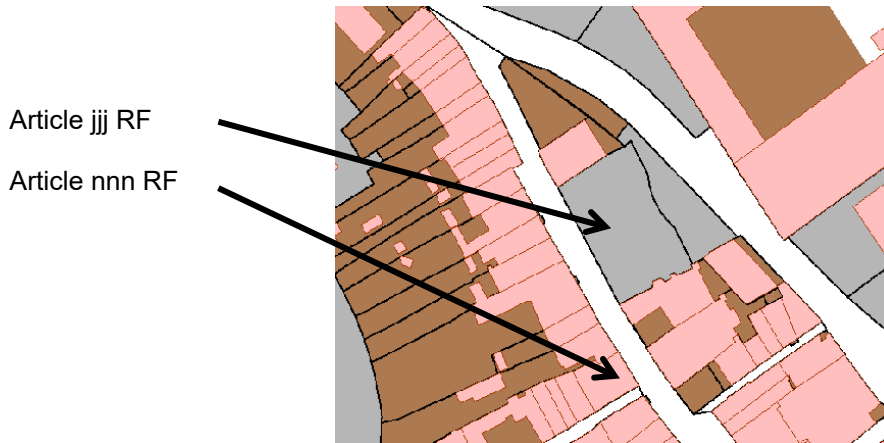
Les recourants invoquent en outre une violation de l'art. 11 du règlement communal relatif au plan d'affectation des zones (PAZ) et à la police des constructions (ci-après: RCU), en ce sens que la demande de permis de construire n'a pas été soumise à la commission consultative pour la conservation du patrimoine.

L'art. 11 RCU prévoit que le Conseil communal constitue, au début de chaque période administrative, une commission consultative pour la conservation du patrimoine (al. 1). Cette commission est chargée de donner des préavis sur les demandes de permis de construire dans les zones de ville I et II (ZV I et ZV II), dans la zone verte de protection du paysage (ZVPP), dans la zone de place urbaine (ZPU), ainsi que pour les éléments faisant l'objet des chapitres 23 et 24 (al. 2, 1^{ère} phrase).

La commune explique qu'elle n'a volontairement pas présenté le dossier à la commission consultative pour la conservation du patrimoine, au motif qu'il ne s'agit pas d'une construction mais d'un usage accru du sol, le projet induisant uniquement un changement d'affectation. La question de savoir si le projet devait être soumis à cette commission peut en l'espèce demeurer indécise. En effet, même si tel devait être le cas, son préavis n'est en soi pas liant et tant la commune que le préfet auraient pu l'écarter. De plus, on doit constater que cet aménagement de la place n'est pas irréversible et qu'il est de ce fait d'une importance moindre quant à son effet sur l'environnement protégé. Finalement, il a reçu l'aval du service spécialisé cantonal, soit du Service des biens culturels (SBC).

5.

En l'espèce, le projet litigieux prévoit l'aménagement d'une terrasse de 24 places sur le domaine public (avec extension de la patente), sur l'article jjj RF, soit la Place I._____. L'établissement public auquel cette terrasse sera rattachée se situe sur l'article nnn RF. Sur un extrait de plan du portail cartographique du canton de Fribourg reproduit ci-dessous (cf. <https://map.geo.fr.ch>), la situation des immeubles concernés est la suivante:



L'article jjj RF, d'une surface de 979 m², se situe dans la zone de place urbaine selon le PAL en vigueur, respectivement dans la zone de place urbaine protégée selon le PAL en révision (mis à l'enquête publique le 16 novembre 2018).

La zone de place urbaine est réglementée aux art. 174 ("Destination") et 175 ("Constructions") du RCU en vigueur, dont la teneur est la suivante:

" Art. 174

¹ La zone de place urbaine comprend des aires publiques à l'intérieur de la ville servant de lieux de rencontre et de séjour en plein air au profit des habitants et usagers de la ville.

² Le caractère propre à chacune d'elles doit être assuré.

³ Les aménagements naturels et construits, le revêtement des surfaces de la place ainsi que le mode de transition avec les bâtiments adjacents doivent contribuer à affirmer la qualité de place urbaine de ces espaces extérieurs publics.

⁴ Les éléments architecturaux de valeur qui entourent la place urbaine doivent être dégagés de tout ce qui est susceptible de faire obstacle à leur valorisation.

Art. 175

¹ À l'exception des constructions d'intérêt général de minime importance, cette zone est inconstructible.

² Les constructions d'intérêt général entièrement souterraines sont autorisées. Les installations hors terre nécessaires à leur accès, à l'aération et à l'éclairage naturel ou artificiel doivent être limitées.

³ Tant par leur nombre que par leurs dimensions, ces constructions ainsi que les installations nécessaires à leur utilisation ne doivent pas altérer le caractère de la place."

La Ville de Fribourg a mis à l'enquête la révision générale de son PAL, par avis publié dans la FO du 16 novembre 2018. Selon le PAZ et le RCU, l'article jjj RF devrait être affecté en zone de place urbaine protégée. Le contenu de l'art. 145 du RCU en révision est similaire à celui de l'art. 174 du RCU en vigueur. L'art. 146 du RCU en révision prévoit que les constructions, installations et activités liées à la destination de la zone sont autorisées dans les cas où leur emplacement ainsi que leur dimension, de faible importance, correspond à un besoin objectivement fondé; leur implantation doit s'intégrer dans le site.

Enfin, il ressort du préavis du SBC que la Ville de Fribourg est recensée comme site d'importance nationale à l'Inventaire des sites construits à protéger en Suisse (ISOS); le secteur dans lequel se

situe la place destinée à accueillir la terrasse litigieuse est répertorié en catégorie 1 des périmètres construits, avec un objectif de sauvegarde A. Ce secteur appartient à la catégorie 1 des périmètres construits à protéger au sens du plan directeur cantonal (PDCant).

6.

6.1. Les recourants font valoir que l'implantation et l'exploitation de la terrasse sont contraires la destination de la ZPU en se référant à l'arrêt rendu par l'ancien Tribunal administratif le 6 juillet 2006 (TA FR 2A 05 60 consid. 5). Ils estiment que l'idée qui sous-tend la ZPU assimile celle-ci à une zone d'intérêt général (ZIG), destinée à des équipements et espaces d'utilité publique. Ils soutiennent que des activités privées, telles que l'exploitation d'une terrasse par un restaurant, privatisent une partie de l'espace mis à la disposition de la collectivité et des habitants au profit d'une seule entreprise privée.

6.1.1. Le SeCA considère que le projet n'est pas conforme à la ZPU. Il souligne que celle-ci est assimilable à une ZIG qui, conformément à l'art. 55 LATeC, est destinée aux équipements et espace d'utilité publique. Il est d'avis que: *"un restaurant ainsi que les espaces extérieurs qui lui sont liés reste une activité du secteur tertiaire qui n'est pas conforme à une ZIG. Par ailleurs, au regard de la configuration de la place dans le milieu urbain ainsi que les dispositions contenues dans le RCU, il est prévu que cet espace reste accessible par tous et en tout temps. Une terrasse de restaurant, bien qu'étant un lieu public pouvant apporter un certain dynamisme dans son environnement, privatise une partie de l'espace mis à disposition de la collectivité au profit d'une activité de service privée"*.

Pour sa part, la commune estime que, dans la mesure où la notion de ZIG existe au niveau communal, une comparaison des activités admises dans la ZPU par analogie avec la ZIG n'est pas pertinente. Elle relève que l'aménagement d'une terrasse ne constitue pas un usage privatif, mais un usage accru du domaine public soumis à autorisation, soit une forme d'utilisation plus intense que son usage commun tout en demeurant compatible avec un minimum d'usage commun. Elle souligne qu'en l'espèce, seule une partie limitée de la Place I. _____ (côté sud) sera dévolue à la terrasse et que l'aménagement de celle-ci ne gênera pas l'accès au reste de la place, en particulier aux abords de la fontaine et aux bancs publics qui sont tous maintenus. Selon elle, l'aménagement de cette terrasse se justifie également par sa volonté d'animer son espace public. Enfin, elle indique que de nombreuses terrasses sont aménagées dans des secteurs classés en ZPU du territoire communal et cite à titre d'exemples celle du Café O. _____, des Cafés P. _____ et Q. _____, des Restaurants R. _____ et S. _____, du Restaurant T. _____, du Restaurant U. _____, ainsi que de V. _____ et W. _____.

L'autorité intimée s'est ralliée aux arguments de la commune, en insistant sur le caractère saisonnier et mobile des aménagements prévus.

Quant au SBC, il a émis un préavis positif, considérant que le projet n'allait pas à l'encontre de la protection du site bâti et que la Direction de l'édilité de la commune l'avait préavisé favorablement.

6.1.2. Dans le cas d'espèce, il n'est pas contesté que l'espace à disposition devant le restaurant ne suffit pas pour l'installation d'une terrasse et que le seul espace à proximité permettant une telle installation se trouve sur l'article jii RF, situé en ZPU.

Comme relevé au consid. 6.1 ci-dessus, les recourants se sont référés à l'arrêt du Tribunal administratif 2A 05 60 du 6 juillet 2006. Cet arrêt constate effectivement que la réglementation de

la ZPU est très stricte et que les places urbaines doivent servir de lieux de rencontre et de séjour en plein air. Il mentionne également que l'idée qui sous-tend la ZPU est celle du forum dans son sens antique et que les habitants doivent pouvoir y disposer de la préséance pour y séjourner et mener leurs activités. Cela étant, il ne faut pas perdre de vue que l'arrêt en question devait examiner si la création de plusieurs places de stationnement sur des places affectées en ZPU, en particulier sur la Place X. _____ (neuf places), était conforme à la zone. Il a d'ailleurs constaté que, si l'aménagement d'un véritable parking en plein air était par principe exclu en ZPU en raison de la nature même de la zone, des exceptions restaient cependant possibles pour créer des places de stationnement isolées en application de l'art. 236 du RCU en vigueur. Or, dans le cas d'espèce, il ne s'agit pas de la création de places de stationnement, mais de l'aménagement d'une terrasse. Il est certes incontestable que l'exploitation d'une terrasse de restaurant consiste en une activité privée. Toutefois, l'aménagement de la terrasse litigieuse n'a pas pour conséquence de privatiser l'espace mis à disposition du public comme le soutiennent les recourants et le SeCA. Il constitue un usage accru du domaine public – à savoir son utilisation plus intense conforme ou non à sa destination mais compatible avec un minimum d'usage commun – soumis à autorisation (cf. art. 19 en lien avec l'art. 23 al. 2^{bis} de la loi fribourgeoise du 4 février 1972 sur le domaine public, LDP; RSF 750.1). Du reste, la terrasse litigieuse ne sera exploitée que de mai à septembre (cf. notamment lettre de l'intimé du 17 mars 2018) et ne comportera aucune structure fixe. Contrairement à un parking en plein air, une terrasse de restaurant peut être considérée comme un lieu de rencontre et de séjour en plein air – dès lors que, même s'il s'agit d'une activité commerciale, elle est ouverte au public – et peut même contribuer à animer l'espace public. Par ailleurs, il doit également être tenu compte du fait que, sur la base des plans figurant au dossier, la terrasse aura une surface de 58 m² sur une surface totale de la place de 979 m² et qu'elle occupera moins de la moitié de la partie supérieure de la place. En outre, l'accès à la fontaine ainsi qu'à ses abords est garanti et les bancs publics existants maintenus. Au demeurant, sans que cela soit décisif en l'espèce, plusieurs places situées en ZPU accueillent des terrasses d'établissements publics, ce qui met en lumière la façon dont la commune interprète son propre règlement. Cette pratique de la commune ne peut pas être considérée comme étant en violation avec les principes supérieurs régissant l'aménagement du territoire. Dans ce sens, il est également justifié que la commune rende attentive que cette zone ne peut pas être jugée aux conditions régissant la ZIG. Au demeurant, la formulation relative à la zone de place urbaine protégée dans le PAL en révision, à laquelle appartiendra la parcelle ici concernée, vient confirmer qu'on ne saurait limiter les activités possibles aux seules activités admises dans une ZIG sans violer l'autonomie communale.

Au regard de ce qui précède, la Cour de céans peut constater que la terrasse litigieuse n'empêche pas la place sise sur l'article jji RF de servir de lieu de rencontre et de séjour en plein air et qu'elle est en ce sens conforme à la destination de la ZPU.

6.2. Les recourants soutiennent également que le projet litigieux viole le caractère propre de la Place I. _____ – en modifiant notamment ses espaces libres, sa symétrie caractéristique et les perspectives – ainsi que la qualité de cette place et de son espace extérieur public et qu'il porte atteinte à la mise en valeur des bâtiments protégés adjacents ou opposés à la place. Selon eux, les tables, les chaises, les parasols, la table de service ainsi que le chariot prévu par l'intimé qui seront placés directement devant le bâtiment protégé de la plus haute qualité sis à la rue Y. _____ auront inévitablement une influence négative sur la valorisation des éléments architecturaux en cause et le dégagement de ces derniers sera mis en péril par les équipements prévus.

Pour cet aspect également, les recourants se réfèrent à l'arrêt rendu le 6 juillet 2006 par le Tribunal administratif (2A 05 60 consid. 6), dont il ressort notamment que *"l'art. 174 RCU est absolu et exige clairement que les éléments architecturaux de valeur qui entourent la place soient dégagés de tout ce qui est susceptible de faire obstacle à leur valorisation. En utilisant un terme indéfini et général (tout ce qui est susceptible...), le législateur communal n'a pas restreint les obstacles indésirables aux seules constructions; il a visé tous les aménagements potentiellement nuisibles à la valorisation des bâtiments marquants entourant la place"*. Dans le cadre de l'instruction du recours 2A 05 60, le SBC avait considéré que le parage de véhicules portait atteinte à la mise en valeur du caractère des places en question et du bâtiment protégé. En revanche, dans la présente affaire, le SBC a préavisé favorablement le projet, en relevant en particulier que le projet n'allait pas à l'encontre de la protection du site bâti. Par ailleurs, la commune a conditionné son préavis positif au respect de conditions, lesquelles font partie intégrante du permis de construire. Parmi ces conditions, l'Inspectorat des constructions a rappelé que la directive relative aux terrasses – qui contient notamment des prescriptions pour les éléments mobiliers (cf. art. 5) – est applicable. Il a exigé que le choix du mobilier soit soumis à la Direction de l'édilité, pour approbation, préalablement à la commande. Une telle condition est en l'occurrence manifestement suffisante pour garantir l'absence d'influence négative sur la valorisation de la place et des bâtiments marquants l'entourant. Pour le reste, on ne voit pas en quoi la terrasse, et plus précisément son mobilier (y compris l'installation du dispositif de lavage des mains), pourrait entraver le dégagement des éléments architecturaux en question.

Sur le vu de ce qui précède, la terrasse litigieuse peut donc, moyennant le respect des conditions du permis de construire, être implantées à cet endroit de la Place I._____.

7.

Les recourants font de plus valoir la violation de plusieurs dispositions de la directive relative aux terrasses. Ils soutiennent, d'une part, que l'installation d'un dispositif de lavage des mains n'est pas autorisée par la directive, que l'octroi d'une dérogation y relative n'est pas possible – la directive ne prévoyant une exception que pour les installations autorisées dans le cadre de prestations musicales ou d'animations particulières – et qu'en outre, la demande de dérogation aurait dû être mise à l'enquête publique (cf. consid. 7.1 ci-dessous). D'autre part, ils estiment que les conditions de l'art. 2 al. 2 de la directive ne sont pas remplies, l'emplacement de la terrasse n'étant pas situé à proximité immédiate de l'établissement public et la sécurité des piétons et du trafic n'étant pas garantie (cf. consid. 7.2 ci-dessous).

7.1. L'art. 5 al. 2 de la directive relative aux terrasses prévoit que les installations destinées à la préparation, respectivement à l'entreposage d'aliments (p. ex. frigo, congélateur, etc.) ainsi qu'au débit de boissons (machine à café, tireuse à bière, etc.) sont interdites. Il en est de même des distributeurs automatiques. Sont réservées les installations autorisées dans le cadre de prestations musicales ou d'animations particulières (cf. art. 8 de la directive).

Dans le cas d'espèce, le SAAV a conditionné son préavis positif au respect de certaines exigences, dont celle-ci: *"lorsque des denrées alimentaires seront manipulées et/ou servies sur la terrasse I._____, celle-ci sera équipée de l'équipement permettant le nettoyage et le séchage hygiénique des mains (au sens de l'art. 9 al. 2 OHyg [ordonnance du 16 décembre 2016 du DFI sur l'hygiène dans les activités liées aux denrées alimentaires; RS 817.024.1]), consistant en un poste d'hygiène des mains alimenté en eau chaude tel que décrit dans le courrier du 12 juin 2018 de H._____ (et esquissé dans le plan «Projet de terrasse G._____» annexé audit*

courrier)". Pour sa part, la commune a expliqué qu'elle assimilait le dispositif de lavage des mains à une installation annexée visée par l'interdiction de l'art. 5 al. 2 de la directive. Aussi s'est-elle dans un premier temps opposée à cette condition, car elle considérait qu'en plus d'être disproportionnée et injustifiée, elle allait à l'encontre de l'art. 5 al. 2 de la directive précitée. Dans un second temps et en raison du maintien de l'exigence du SAAV, elle a admis de déroger à sa pratique en matière d'éléments mobiliers admissibles sur les terrasses en vertu de l'art. 5 al. 2 de la directive. Elle a toutefois requis que cet élément soit autonome (eau, écoulements, électricité) et sans raccordement et qu'il soit inclus dans la demande de validation du mobilier de terrasse.

La directive relative aux terrasses a été approuvée par le conseil communal de la Ville de Fribourg le 6 février 2017. Elle s'apparente à une ordonnance administrative dans le but d'assurer une pratique uniforme en ce domaine. Dans cet objectif, elle indique l'interprétation généralement donnée à certaines dispositions légales. Elle n'a pas force de loi et ne lie ni les administrés, ni les tribunaux (ATF 133 II 305 consid. 8.1 et les réf. cit.). Toutefois, du moment qu'elle tend à une application uniforme et égale du droit, ces derniers ne s'en écartent que dans la mesure où elle ne restituerait pas le sens exact des textes légaux applicables (ATF 138 V 50 consid. 4.1 et la réf. cit.).

Il résulte de ce qui précède que la commune pouvait manifestement déroger aux dispositions de la directive précitée afin de tenir compte des circonstances propres au cas d'espèce. Celle-ci indique du reste dans sa réponse au recours qu'un tel cas de figure ne s'était encore jamais présenté et que cet élément sera pris en compte et introduit lors de la prochaine révision de la directive. A cela s'ajoute que le Tribunal n'est pas lié par cette directive et qu'il aurait à l'évidence été disproportionné de refuser un permis de construire sur ce seul motif.

7.2. Aux termes de l'art. 2 de la directive relative aux terrasses, l'aménagement d'une terrasse n'est autorisé que dans l'espace délimité, devant la façade, par le prolongement des locaux occupés par l'établissement public (al. 1). Exceptionnellement, lorsque le principe fixé à l'alinéa précédent ne peut être respecté, en particulier en cas d'espace insuffisant, ou que des objectifs d'animation de l'espace public le justifient, une dérogation est possible, dans la mesure où une configuration des lieux favorable existe à proximité immédiate et qu'aucun motif d'ordre ou de sécurité publics ne s'y oppose. Une telle exception est notamment envisageable à proximité des places publiques (al. 2).

7.2.1. En l'occurrence, il peut être constaté que la terrasse est distante de plus de 30 m environ de l'établissement public et qu'elle est située de l'autre côté de la rue. Les recourants se réfèrent à la définition de l'adjectif "*immédiat*" tiré du dictionnaire Larousse, soit "*qui est en rapport direct dans une relation spatiale ou temporelle, qui ne comporte pas d'intermédiaire, ou d'intervalle dans l'espace ou dans le temps*", pour en déduire que l'emplacement de la terrasse n'est pas situé à proximité immédiate de l'établissement public exploité par l'intimé. Or, une telle interprétation ne saurait manifestement être suivie. En effet, il ne faut pas perdre de vue que l'objectif de l'exception instaurée à l'art. 2 al. 2 de la directive est précisément de permettre à des établissements publics qui ne disposent pas d'espace dans le prolongement de leurs locaux de bénéficier malgré tout d'une terrasse si une configuration des lieux favorable existe à proximité immédiate. Si la directive ne définit pas la notion de "proximité immédiate", elle indique à la dernière phrase de l'art. 2 al. 2 que l'exception en question est notamment envisageable à proximité des places publiques. D'ailleurs, il ressort de l'extrait de rapport du 2 février 2017 de la Direction de la police locale et de la mobilité sur la nouvelle directive relative aux terrasses d'établissements publics que le cas du

restaurant intimé est expressément cité comme exemple d'exception au sens de l'art. 2 al. 2 de la directive ("*Tel est par exemple le cas du restaurant «G. _____», rue M. _____, qui ne dispose pas d'un espace permettant d'aménager une terrasse au droit de ses locaux mais qui pourrait, en vertu de cette dérogation, installer une terrasse sur la place I. _____ située à proximité*").

Au regard de ce qui précède, la Cour de céans ne peut que constater que le critère de la proximité immédiate est rempli en l'espèce.

7.2.2. S'agissant de l'aspect sécuritaire, les recourants soulignent que la Police cantonale a indiqué qu'il convenait de prendre les mesures nécessaires pour éviter tout transit de clients entre la terrasse et le restaurant. Or, selon eux, il est notoire qu'une grande partie des clients de la terrasse transiteront à un moment donné de la terrasse vers l'établissement public pour se rendre aux toilettes, de sorte que l'emplacement de la terrasse ne saurait être qualifié de favorable, ce d'autant plus que la Police cantonale a relevé que l'éclairage public n'était pas optimal.

Lors de la séance du 16 mai 2018, le représentant de la Police cantonale a relevé qu'au vu de la configuration des lieux, il n'était techniquement pas possible de rouler à 50 km/h sur ce tronçon (soit la vitesse maximale autorisée). Dans son préavis du 11 juin 2018, la Police cantonale a indiqué avoir procédé à une analyse de la sécurité routière sur la rue Y. _____. Elle a constaté qu'un seul accident – impliquant un véhicule de livraison et un piéton – avait été dénombré entre le 1^{er} janvier 2013 et le 31 mars 2018. Elle a cependant souligné que les automobilistes empruntant cette rue sont pour la majorité à la recherche d'une place de stationnement, ce qui a pour incidence – en plus de la configuration des lieux – qu'ils circulent à faible allure mais peut éventuellement entraîner une diminution de l'attention envers les autres usagers de la route. Elle a également mentionné que l'éclairage public n'était pas optimal et qu'il n'existait aucun cheminement défini pour piétons entre l'établissement public et la place I. _____. Or, sur la base de ces constats, elle a émis un préavis favorable, sous réserve que: 1) les mesures nécessaires soient prises afin d'éviter tout transit de clients entre la terrasse et le restaurant (présence du personnel de service); 2) le personnel de service est dûment sensibilisé aux risques inhérents au trafic.

En outre, dans son préavis favorable du 31 octobre 2017, le SMO a également estimé qu'au vu de la configuration de la rue Y. _____, de la chaussée étroite et du stationnement longitudinal, des "vitesses élevées" et un trafic important étaient peu envisageables; il a précisé qu'il appartenait au requérant du permis de construire de gérer la sécurité liée au service.

Rien ne permet de se distancier de l'appréciation faite par ces services, et en particulier par la Police cantonale qui avait précisément pour mission d'examiner le cas d'espèce sous l'angle de l'aspect sécuritaire et au vu de la situation concrète. Les recourants se limitent à rappeler les "points faibles" mentionnés par la Police cantonale au niveau de la sécurité routière, en occultant cependant totalement les "points positifs" tel que le fait que, malgré la limitation de vitesse à 50 km/h, les automobilistes empruntant cette rue roulent généralement à faible allure. Ils n'apportent aucun élément susceptible de démontrer en quoi l'appréciation de la Police cantonale et celle du SMO seraient erronées ni en quoi les conditions formulées par la Police cantonale ne seraient pas suffisantes du point de vue de la sécurité. Du reste, le permis de construire (cf. ch. 10) attire expressément l'attention de l'intimé sur les conditions formulées par la Police cantonale dans son préavis du 11 juin 2018. Au demeurant encore, comme l'a souligné le préfet, l'intimé semble avoir d'ores et déjà intégré ces conditions ainsi que d'autres mesures permettant

de limiter la distance entre la terrasse et le restaurant dans son concept d'exploitation de la terrasse (affectation d'un serveur à la terrasse exclusivement et d'un autre pour le service terrasse-restaurant, transmission des commandes par une liaison sans fil).

Au vu de ce qui précède, le grief relatif à la sécurité routière doit être rejeté.

8.

Dans un dernier grief, les recourants invoquent une violation de l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance du 15 décembre 1986 sur la protection contre le bruit (OPB; RS 814.41) et de la directive du 10 mars 1999 du cercle bruit concernant la détermination et l'évaluation des nuisances sonores liées à l'exploitation des établissements publics. Ils considèrent en effet que le ch. 7 du permis de construire, 2^{ème} paragraphe – qui prévoit que la terrasse ne pourra être exploitée que pendant l'horaire d'ouverture ordinaire de l'établissement –, est en contradiction avec plusieurs conditions posées dans le préavis du SEn. Ils demandent ainsi à ce que le ch. 7 du permis soit remplacé conformément à leurs conclusions subsidiaires énumérées sous let. D ci-dessus.

Il sied d'emblée de préciser que, bien que les conditions qu'ils formulent dans leurs conclusions subsidiaires vont au-delà de celles émises par le SEn, les recourants ne critiquent à aucun moment ni le rapport d'étude acoustique ni les conditions posées par le SEn dans son préavis du 21 juin 2018. Ils relèvent uniquement une contradiction dans le permis de construire délivré par le préfet le 2 octobre 2018, entre le 2^{ème} paragraphe du ch. 7 et les conditions du SEn. Sur ce point, on doit toutefois constater que le permis de construire réserve expressément l'observation stricte des conditions des préavis communaux et cantonaux, parmi lesquels figurent celui du SEn (cf. ch. 1 du permis de construire). En outre, à son ch. 10, l'intimé est particulièrement attiré sur les conditions émises par le SEn dans son préavis du 21 juin 2018. Partant, il est incontestable que l'intimé devra respecter les conditions posées par le SEn, lesquelles imposent notamment que plus aucun client ne soit présent sur la terrasse dès 22h00. Au vu de ce qui précède, le grief des recourants, sans objet, doit être écarté.

En outre, au vu des conditions strictes formulées par le SEn, il n'y a pas lieu de subordonner l'octroi du permis de construire à une phase probatoire. La Cour de céans se rallie à l'avis du préfet sur ce point, lequel précise dans sa décision sur opposition que des conditions supplémentaires d'exploitation pourront être fixées si nécessaire dans le cadre de la patente dont bénéficie l'établissement public et qu'il se réserve le droit d'exiger des mesures constructives supplémentaires et/ou une modification des conditions d'exploitation en cas de plainte justifiée du voisinage.

9.

Il résulte de ce qui précède que, mal fondé, le recours (602 2018 130) doit être rejeté et les décisions rendues par le Préfet du district de la Sarine le 2 octobre 2018 confirmées.

L'affaire étant jugée au fond, la demande d'octroi de l'effet suspensif (602 2018 131) devient sans objet.

10.

Vu l'issue du recours, les frais de procédure doivent être mis solidairement à la charge des recourants qui succombent, conformément à l'art. 131 CPJA. Ils sont fixés selon les art. 1 et 2 du

tarif fribourgeois du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (RSF 150.12).

Pour le même motif, il n'est pas alloué d'indemnité de partie aux recourants. Quant à l'intimé, il a agi dans sa propre cause sans faire appel à un avocat et n'a ainsi pas droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA; cf. arrêt TC FR 602 2015 91 et 95 du 3 novembre 2016).

la Cour arrête :

- I. Le recours (602 2018 130) est rejeté.
- II. La requête d'octroi de l'effet suspensif (602 2018 131), devenue sans objet, est rayée du rôle.
- III. Les frais de procédure, fixés à CHF 2'500.-, sont solidairement mis à la charge des recourants. Ils sont compensés par l'avance de frais versée.
- IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.
- V. Notification.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification.

La fixation du montant des frais de procédure peut, dans le même délai, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, si seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 al. 1 CPJA).

Fribourg, le 11 avril 2019/jfr/vth

Le Président :

La Greffière-rapporteuse :