

A1 22 178

ARRÊT DU 30 MARS 2023

**Tribunal cantonal du Valais
Cour de droit public**

Composition : Christophe Joris, président ; Jean-Bernard Fournier, Thomas Brunner, juges

en la cause

X _____ et **Y** _____, **A** _____, représentés par Maître Marc-André Grand, avocat, 3963 Crans - Montana, recourants

contre

CONSEIL D'ÉTAT DU CANTON DU VALAIS, 1950 Sion, autorité attaquée, **CONSEIL COMMUNAL DE A** _____, **A** _____, autre autorité, **Z** _____, **B** _____, représentés par Maître Philippe Pont, avocat, 1950 Sion, parties concernées

(suspension d'une instance de recours administratif)

recours de droit administratif contre la décision du 12 octobre 2022

Faits

A. Le Conseil d'Etat approuva le 7 juin 2000 le règlement communal des constructions et des zones (RCCZ) et le plan d'affectation des zones votés en assemblée primaire du 26 mars 1999 de l'ex-commune de C _____ qui a entre-temps fusionné avec trois autres (D _____, E _____, F _____). Leurs territoires sont, depuis le 1^{er} janvier 2017, celui de la commune de A _____, en raison d'un contrat de fusion validé à l'art. 1 d'une décision du 9 mars 2016 du Grand Conseil.

Son art. 5 fixait une période transitoire, échéant le 31 décembre 2020. Durant ce laps de temps, les règlements des ex-communes allaient rester applicables, sauf si une réglementation uniforme les abrogeait plus tôt. Cet art. 5 ne valait pas pour les règlements déjà uniformisés, soit ceux votés et approuvés avant le 9 mars 2016 pour les territoires des futures ex-communes.

B. L'approbation du vote communal du 26 mars 2009 avait colloqué en zone de chalets de G _____ (art. 35 à 37 RCCZ) la parcelle n° xx1 du cadastre municipal de C _____, bien-fonds dont les époux X _____ et Y _____ sont copropriétaires par moitié chacun. Il provient de la réunion de deux immeubles (n^{os} xx1 et xx2 AE) d'en tout quelque 1200 m² comportant un petit mayen. Cette surface se situe dans le secteur de H _____ pour lequel un cahier des charges (AM 2) annexé au RCCZ prévoyait un plan d'aménagement détaillé (PAD), ultérieurement adopté via une décision du 16 août 2004 du Conseil communal de C _____.

C. Celui-ci autorisa le 28 octobre 2014 Y _____, alors seule propriétaire des n^{os} xx1 et xx2 (AE), à y réaliser, en résidence principale, un projet de bâtiment neuf raccordé par un couloir souterrain au mayen qui devait être transformé de manière à abriter des chambres et un séjour/cuisine.

Le Conseil communal débouta simultanément les voisins Z _____ (parcelle n° xx3) et B _____ (parcelles n°s xx4, xx5 et xx6) qui s'étaient opposés à l'octroi de ce permis, également accordé à X _____.

Le 12 août 2016, un arrêt de céans (A1 16 21) admit un recours de droit administratif de ces voisins et annula le prononcé du Conseil d'Etat du 2 décembre 2015 rejetant leur recours administratif contre l'autorisation de bâtir communale du 28 octobre 2014.

Le 7 juin 2017, le Tribunal fédéral débouta X _____ et Y _____ des fins de leur recours en matière de droit public (1C_442/2016) contre cet arrêt.

D. X _____ et Y _____ demandèrent le 25 juillet 2018 une autorisation de construire pour un projet reprenant le précédent, hormis une terrasse et la transformation du mayen. Z _____ et B _____ firent opposition lors de la publication de cette requête au Bulletin officiel (B. O.) n° xxx.

Les 5 mars 2019 et 28 juillet 2020, le Conseil communal de A _____ (ci-après le Conseil communal) rejeta leur opposition et délivra aux requérants l'autorisation qu'ils avaient sollicitée.

E. Le 18 août 2020, le Conseil communal délimita, pour une durée de cinq ans, des zones réservées. L'une incluait le n° xx1. Leur but était d'éviter tout ce qui pourrait compromettre l'adaptation des plans d'affectation existants aux objectifs de nouvelles modifiant la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700). La fiche décrivant la zone réservée où figurait le n° xx1 expliquait qu'il s'agissait d'un quartier partiellement construit, sans bâtiments autres que des résidences secondaires, et sis dans une clairière entourée de forêts, à l'écart du centre de G _____.

Cette décision municipale du 18 août 2020 fut publiée aux B. O. n° xxx et n° xxx.

F. Le 8 octobre 2020, le Conseil communal communiqua aux parties l'autorisation de bâtir des 5 mars 2019 et 28 juillet 2020 (let. D). Son ch. 1.4 (p. 3) soulignait que celle-ci avait été décidée le 5 mars 2019, « avant l'approbation de l'état des réflexions communales concernant le redimensionnement des zones à bâtir et les projets de zones réservées décidés également par le Conseil communal le 10 septembre 2019 », raison pour laquelle cette autorisation avait été maintenue le 28 juillet 2020, antérieurement à la parution au B. O. n° xxx du premier avis sur les zones réservées.

G. Le 21 octobre 2020, Z _____ et B _____ saisirent le Conseil d'Etat d'une requête d'effet suspensif pour le recours administratif qu'ils déposèrent ensuite le 10 novembre 2020, en concluant à l'annulation de l'autorisation de bâtir susvisée des 5 mars 2019 et 28 juillet 2020, motif pris notamment de la nécessité de réduire les zones à bâtir surdimensionnées.

Lors de l'instruction de la cause par le Service des affaires intérieures et communales (SAIC), les recourants revinrent sur ce point, en particulier dans un mémoire du 29 novembre 2021 où ils reprochèrent au Conseil communal de ne pas avoir vérifié à

titre incident la légalité du classement du n° xx1 en zone à bâtir, et d'avoir omis de pronostiquer si ce classement subsisterait à l'avenir nonobstant la zone réservée englobant cet immeuble.

Le 4 février 2022, le SAIC invita le Conseil communal à se déterminer sur ces moyens et sur « la pesée d'intérêts à opérer lorsque, comme en l'espèce, une autorisation de construire a été délivrée avant la création d'une zone réservée touchant la parcelle en cause ».

Le Conseil communal le fit le 5 avril 2022, puis les recourants présentèrent des observations complémentaires le 5 juillet 2022.

H. Le 12 octobre 2022, le Conseil d'Etat admit la requête d'effet suspensif du 21 octobre 2020 et suspendit la cause au fond jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle planification communale régissant le quartier de H _____.

La motivation de ce prononcé constatait la recevabilité du recours administratif du 10 novembre 2020 dont il rejetait des griefs de violation du droit d'être entendu et de fausse application de règles de droit matériel des constructions, de sorte que seule restait à élucider « la question de la zone réservée et de son impact sur l'autorisation de bâtir ».

A cet égard, le Conseil d'Etat jugeait le projet des intimés conforme au RCCZ, au PAZ et au PAD applicables. Il pouvait donc être légalement autorisé les 5 mars et 28 juillet 2020, en vertu de la règle jurisprudentielle prescrivant d'examiner une demande de permis de bâtir à l'aune du droit public en vigueur au jour où l'autorité compétente statue (cf. p. ex. ATF 139 II 263 cons. 6). Le fait que le n° xx1 avait été colloqué en zone réservée par la décision communale du 18 août 2020 après l'obtention de ce permis justifiait d'assimiler l'affaire à celles où une zone de ce genre est décidée pendant une procédure de recours, « du moment qu'il y a ici comme là une décision en soi conforme au droit public des constructions, mais pour laquelle il y a lieu d'examiner la portée de la zone réservée prononcée après la décision de l'exécutif municipal ». Les ACDP A1 21 160 du 8 avril 2022 cons. 3.4, A1 16 9 du 4 février 2021 cons. 3.4 et A1 20 24 du 15 janvier 2021 cons. 5.3.4 montraient que dans ce type d'affaires, la procédure de recours était généralement suspendue, sans qu'elle doive obligatoirement l'être. Si la juridiction de recours ne décidait pas de suspendre l'instance, « une pesée des intérêts (devait) être effectuée entre ceux, privés, du maître de l'ouvrage à la réalisation du projet - sous les aspects de la protection de la bonne foi et de la sécurité du droit - et ceux, publics, à

modifier la planification, respectivement à donner un effet anticipé au nouveau régime d'affectation ».

Or, le Conseil communal ne s'était pas exprimé, comme le SAIC l'en avait prié, le 4 février 2022, sur les critères qu'il entendait utiliser pour évaluer ces intérêts. Partant, le Conseil d'Etat ne pouvait rejeter le recours, et donc laisser subsister l'autorisation de construire litigieuse, attendu que rien ne garantissait que le n° xx1 demeurerait en zone à bâtir dans la version future du RCCZ et du PAZ. Il ne pouvait pas « davantage admettre purement et simplement le recours, car rien ne permet(tait) d'affirmer que la clairière concernée au lieu dit H _____, régie par un PAD approuvé moins de 15 ans avant la décision (attaquée), comportant déjà une dizaine de bâtiments répartis entre deux hameaux compacts voisins et n'ayant plus que 6000 m² environ non construits y compris la parcelle des requérants, soit destinée à perdre son caractère constructible lors de l'adoption du PAZ de la collectivité intimée ». Partant, une suspension du procès dans l'attente de la nouvelle planification était l'unique solution praticable.

I. Le 27 octobre 2022, X _____ et Y _____ interjetèrent un recours de droit administratif concluant à l'annulation de la décision du 12 octobre 2022 du Conseil d'Etat, reçue le 18 octobre 2022.

Le 23 novembre 2022, le Conseil d'Etat proposa le rejet du recours.

Le 24 novembre 2022, Z _____ et B _____ conclurent à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.

Le Conseil communal présenta, le 30 novembre 2022, des observations tendant implicitement à l'admission du recours.

Les recourants n'ont pas utilisé de leur droit de formuler des remarques complémentaires.

Les recourants et les intimés concluent à l'allocation de dépens.

Considérant en droit

1. La suspension critiquée est une décision incidente de dernière instance ; elle est susceptible d'un recours séparé, à former dans les dix jours suivant sa notification, si elle peut causer un grave préjudice ; si ce risque n'existe pas, elle peut être attaquée conjointement à la décision finale ; dans les deux hypothèses, le recours de droit administratif est ouvert contre une décision incidente lorsque, ce qui est le cas en l'espèce, il sera aussi recevable contre la décision qui mettra fin à la procédure (art. 72, 77 al. 1 lit. a ; 80 al. 1 lit. d, 5 al. 2, 41 al. 1 et 2, 42 lit. c, 46 al. 1 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives - LPJA ; RS/VS 172.6).

2. Les intimés voudraient un arrêt d'irrecevabilité parce que les recourants n'ont pas cherché à démontrer l'existence d'un pareil préjudice.

L'argument table sur la jurisprudence imposant, sous certaines exceptions (cf. p. ex. ACDP A1 22 102 du 22 juillet 2022 cons. 3 citant arrêt du Tribunal fédéral 8C_204/2022 du 16 mai 2022 cons. 1.3 ; voir en outre, arrêt du Tribunal fédéral 6B_593/2022 du 7 juillet 2022 cons. 1.2), cette obligation au recourant qui conteste une décision incidente (cf. p. ex. ACDP A1 21 182 du 8 mai 2022 cons. 1.1).

L'une de ces exceptions vise précisément les cas où le recourant conteste une décision ralentissant le traitement de sa cause parce qu'il y voit une violation de son droit d'être entendu, en tant que ce droit a pour corollaire l'interdiction du déni de justice ou du retard injustifié (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 5A_663/2022 du 10 octobre 2022 cons. 1.1 citant ATF 143 III 416 cons. 1.4 ; cf. F. Aubry Girardin/Y. Donzallaz/ C. Denys/G. Bovey/J.-M. Frésard, Commentaire de la LTF, 3^e éd. 2022, N 19 ad art. 93 p. 1496 et les précédents mentionnés).

X _____ et Y _____ soulèvent des griefs de ce genre aux p. 10 ss de leur mémoire du 27 octobre 2022. Partant, l'objection susvisée est à écarter.

Le recours est, au surplus, recevable (art. 80 al. 1 lit. a b-c, 44 al. 1 lit. a, 46 al. 1 et 48 LPJA). Son objet ne s'étend pas au contrôle de la légalité de l'effet suspensif décidé par le Conseil d'Etat et qui n'est pas critiqué (art. 5 et 72 LPJA).

3. A teneur de l'art. 27 al. 1 LAT, s'il n'existe pas de plan d'affectation ou que l'adaptation d'un tel plan s'impose, l'autorité compétente peut prévoir des zones réservées dans des territoires exactement délimités. A l'intérieur de ces zones, rien ne doit être entrepris qui

puisse entraver l'établissement du plan d'affectation. Selon l'al. 2, une zone réservée ne peut être prévue que pour cinq ans au plus ; le droit cantonal peut prolonger ce délai.

L'art. 19 al. 1 de la loi d'application du 23 janvier 1987 de cette loi fédérale (LcAT ; RS/VS 701.1) fait coïncider l'entrée en vigueur des zones réservées avec la date de la publication de la décision qui les institue. L'al. 2 habilite les conseils communaux à décider ces zones pour une durée de cinq ans que les assemblées primaires peuvent prolonger de trois ans.

4. La décision instaurant la zone réservée dont est question a été publiée au B. O. du 4 septembre 2020, tandis que l'autorisation de bâtir litigieuse a été expédiée aux constructeurs, à Z _____ et à B _____ le 8 octobre 2020, puis déferée le 10 novembre 2020 au Conseil d'Etat par le recours administratif de ceux-ci.

Attendu l'art. 19 al. 1 LcAT, cette zone réservée s'intégrait, dès le 4 septembre 2020, à l'ensemble des règles de droit matériel d'aménagement du territoire et des constructions applicables à l'examen dudit recours.

Le fait que ce dernier avait pour cible une autorisation de bâtir accordée le 5 mars 2019 et « maintenue » le 28 juillet 2020 n'y change rien, car une décision est juridiquement inexistante aussi longtemps qu'elle n'a pas été notifiée à ses destinataires, formalité opérée dans cette affaire en octobre 2020 (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_233/2022 du 14 septembre 2022 cons. 5.2 ; B. Bovay, Procédure administrative, 2^e éd., 2015, p. 379).

5. Les zones réservées confèrent un effet anticipé négatif à une planification future, en évitant la réalisation d'ouvrages ou de travaux qui ne se concilieraient pas avec les buts poursuivis par une mesure d'aménagement encore à l'étude (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 1C_66/2022 du 1^{er} décembre 2022 cons. 3.1).

Cet effet anticipé négatif n'est toutefois pas automatique quant aux requêtes d'autorisation encore pendantes lors de la publication d'une zone réservée, dont les conséquences dépendent du résultat d'une pesée des intérêts publics et privés en présence, en prenant en compte des impératifs liés à la sécurité du droit et à la bonne foi (art. 9 Cst féd.), sous l'angle de la confiance légitime que le comportement de l'autorité a pu susciter chez l'administré, en l'incitant p. ex. à croire à la stabilité d'un plan d'affectation (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 1C_358/2020 du 9 juillet 2021 cons. 5.6).

Il en va de même si des zones réservées sont décidées durant la litispendance d'une procédure de recours contre une autorisation ou un refus d'autorisation (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 1C_612/2014 du 26 août 2015 cons. 2.6 citant ATF 118 la 510 cons. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_539/2003 du 22 avril 2014 avec renvois ; dans le même sens arrêt du Tribunal fédéral 1C_550/2007 du 6 février 2018 cons. 2.4).

Dans ces diverses éventualités, l'impact de la zone réservée est à évaluer dans le cadre de l'examen matériel de la demande de permis de bâtir ou du recours.

6. L'art. 27 LAT et l'art. 19 LcAT n'évoquent aucune obligation ou faculté de l'autorité de suspendre l'examen de demandes d'autorisation de bâtir pour des projets qui risquent de se trouver en porte à faux avec des modifications futures de plans d'affectation ou de la législation sur l'aménagement du territoire et les constructions, notamment quand des zones réservées ont été définies en vue de ces modifications.

La jurisprudence reconnaît la validité de pareilles suspensions si elles sont prévues par le droit positif cantonal qui n'empiète alors pas indûment sur champ d'application de l'art. 27 LAT ; l'exigence d'une base légale explicite et suffisante vise alors à prévenir un retard injustifié ou la violation du droit à obtenir une décision (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 1C_358/2020 susmentionné cons. 5.6 citant arrêt du Tribunal fédéral 1C_547/2009 du 15 avril 2010 cons. 2.4).

Ces impératifs formels valent aussi pour les recours, d'où suit que la suspension de ces procédures doit logiquement se fonder sur une norme cantonale expresse.

7. L'art. 41 al. 1 de la loi du 15 décembre 2016 sur les constructions (LC ; RS/VS 705.1) énonce que le traitement de la demande d'autorisation peut être suspendu si, bien que le projet apparaisse conforme à la législation, il se révèle contraire à un projet de modification de plan d'affectation ou du RCCZ. On lit à l'al. 2 que pour admettre la suspension, le conseil municipal doit au moins avoir pris la décision définitive de procéder à une telle modification. L'al. 3 porte que la suspension est maintenue si la mise à l'enquête de la modification est effectuée dans les douze mois qui suivent la suspension.

Les travaux préparatoires montrent que ce texte « concrétise l'effet anticipé négatif d'une future réglementation ou planification » en remédiant au silence que gardait sur cette question le droit antérieur (Message accompagnant le projet modifiant la loi sur les constructions du 8 février 1996 ; BSGC de juin 2016 p. 40).

Quand il rattache la notion de suspension à celle d'effet anticipé négatif, l'auteur de la LC paraît s'inspirer de la pratique résumée au cons. 6. Mais il le fait de façon assez restrictive, l'art. 41 al. 3 LC subordonnant la prolongation de la suspension de l'examen d'une demande de permis de bâtir au réquisit d'une mise à l'enquête de la modification d'un plan d'affectation dans les douze mois à compter de la date de cette décision incidente. Dès lors, l'instruction d'une demande d'autorisation ne peut être suspendue d'emblée au-delà de ce terme que n'influence pas la durée maximale de validité de cinq ans des zones réservées et de leur prolongation pour trois ans (art. art. 27 al. 2 LAT ; art. 19 al. 2 LcAT).

8. Le ch. 1.4 de (p. 3) du permis de bâtir des 5 mars 2019/28 juillet 2020 dénote que le Conseil communal n'a pas voulu user de l'art. 41 LC, puisqu'il relève explicitement que cette autorité avait décidé le 10 septembre 2019 de redimensionner les zones à bâtir en édictant des zones réservées, puis maintenu, le 28 juillet 2020, l'autorisation octroyée le 5 mars 2019 à X _____ et Y _____, ceci parce que ledit permis datait d'avant le 10 septembre 2019.

9. La suspension opérée par le Conseil d'Etat vaut « jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle planification communale dans le secteur « G _____-H _____ » que le Conseil communal doit annoncer à l'autorité attaquée, afin que celle-ci statue sur le fond du recours administratif de Z _____ et de B _____ (p. 5 et 6 du prononcé entrepris ; ch. 2 de son dispositif).

Cette décision incidente a été rendue dans une cause où une autorisation de bâtir qui n'existait juridiquement que depuis octobre 2020 (cons. 4) avait suscité un recours administratif du 10 novembre 2020, après qu'eut commencé à sortir ses effets, le 4 septembre 2020, une zone réservée comprenant la parcelle où est prévu le projet des intimés (art. 19 al. 4 LC).

Le Conseil d'Etat devait ainsi prendre en considération les restrictions à la propriété dérivant de cette zone réservée en pesant les intérêts en présence selon les modalités jurisprudentielles synthétisées au cons. 5, aucune règle spécifique de droit cantonal ne lui offrant la possibilité d'y déroger en suspendant le procès (cons. 6 à 8).

10. Le recours est admis au vu du dossier, sans qu'on doive administrer d'autres preuves ou examiner l'ensemble des moyens soulevés de part et d'autre. La décision incidente attaquée est annulée ; l'affaire est renvoyée au Conseil d'Etat afin que la cause pendante devant lui reprenne et suive son cours (art. 80 al. 1 lit. d, 56 al. 1, 60 al. 1 et 17 al. 2 LPJA).

11. Z _____ et B _____ paieront un émolument de justice de 1500 fr., débours inclus. Sa quotité est arrêtée en fonction des critères légaux codifiant les règles générales d'équivalence et de couverture des frais (art. 3, 11, 13, 25 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives (LTar ; RS/VS 173.8).

Les dépens sont refusés aux prénommés (art. 91 al. 1 LPJA) ; ils en verseront à X _____ et à Y _____, à hauteur de 1800 fr., débours et TVA compris ; leur montant est calculé au tarif légal, compte tenu du volume de travail effectivement nécessaire, pour une défense adéquate des recourants par leur avocat, et des autres critères usuels (art 91 al. 1 et 2 LPJA ; art. 4, 27, 39 LTar.

Les intimés sont solidairement tenus des frais et des dépens (art. 81, 88 al. 2 LPJA ; art. 106 al. 3 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 – RS 272).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce

1. Le recours est admis. Le prononcé du Conseil d'Etat 18 mai 2022 est annulé. La cause lui est renvoyé afin que la cause pendante devant lui reprenne et suive son cours.
2. Solidairement entre eux, Z _____ et B _____ paieront 1500 fr. de frais de justice et verseront 1800 fr. de dépens aux à X _____ et à Y _____.
3. Les dépens sont refusés à Z _____ et à B _____.
4. Le présent arrêt est communiqué à Maître Marc-André Grand, avocat à Crans-Montana, pour X _____ et Y _____, à Maître Philippe Pont, avocat à Sion, pour Z _____ et B _____, au Conseil communal de A _____, et au Conseil d'Etat, à Sion.

Sion, le 30 mars 2023.