

Par arrêt du 21 juin 2021 (1C_156/2021), le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours en matière de droit public interjeté par X_ contre ce jugement.

A1 20 66

ARRÊT DU 18 FÉVRIER 2021

Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public

Composition : Christophe Joris, président ; Thomas Brunner, juge ; Frédéric Fellay, juge suppléant,

en la cause

X _____, recourante, représentée par Maître M _____

contre

CONSEIL D'ÉTAT DU VALAIS, 1951 Sion, autorité attaquée

(reconsidération)

recours de droit administratif contre la décision du 18 mars 2020

Faits

A. La communauté héréditaire de feu A _____, composée notamment de X _____, est propriétaire de la parcelle n° xxx, folio xxx, du cadastre de la commune de B _____, au lieu-dit « C _____ ». Selon le plan d'affectation des zones (PAZ) et le règlement communal des constructions (RCC) approuvés par le Conseil d'Etat le 27 novembre 2001, ce bien-fonds est classé en zone agricole II et en zone de protection de la nature d'importance cantonale. D'une surface de 4012 m², il supporte la résidence principale des hoirs et se compose, en outre, d'un pré de 3869 m².

Le 14 février 2014, agissant en qualité de représentante de la communauté héréditaire, X _____ a déposé une demande d'autorisation de construire pour l'édification d'un mazot d'un volume de 27 m³ sur cette parcelle, ce nonobstant la réponse défavorable que la Commission cantonale des constructions (CCC) lui avait donnée, le 9 décembre 2013, à la suite de sa demande de renseignements du 30 octobre 2013.

Par décision du 22 mai 2014, la CCC a refusé le permis de construire. Il a retenu que le projet ne répondait ni aux conditions d'une autorisation ordinaire (art. 22 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 – LAT ; RS 700) ni à celles du régime dérogatoire de l'article 24 LAT.

Le 23 juin 2014, X _____ a recouru contre cette décision auprès du Conseil d'Etat.

En cours d'instance, constatant que la requérante avait procédé, sans autorisation, à la réalisation du mazot, la CCC a, le 22 janvier 2015, ordonné la remise en état des lieux.

X _____ a également contesté cette décision auprès du Conseil d'Etat, le 27 février 2015.

Par décision du 16 septembre 2015, le Conseil d'Etat a joint les causes et a rejeté les recours.

Le 22 octobre 2015, X _____ a formé un recours de droit administration contre ce prononcé. Par arrêt A1 15 217 du 1^{er} avril 2016, la Cour de céans a rejeté ce recours.

Statuant le 20 octobre 2016 dans le cause 1C_188/2016, le Tribunal fédéral a rejeté le recours que X _____ avait formé à l'encontre de l'arrêt cantonal. En résumé, la

juridiction fédérale a confirmé que la construction litigieuse ne pouvait pas être mise au bénéfice d'une autorisation subséquente et que l'ordre de remise en état était conforme au principe de la proportionnalité.

B. Le 11 octobre 2019, X _____ a requis la CCC de reconsidérer (cf. art. 33 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives du 6 octobre 1976 [LPJA ; RS/VS 172.6]) l'ordre de remise en état des lieux du 22 janvier 2015. Elle a motivé cette requête en faisant en substance valoir qu'aucune inspection des lieux n'avait été mise en œuvre, en violation de son droit d'être entendue, et que la démolition du raccard était disproportionnée.

Par décision du 28 octobre 2019, la CCC n'est pas entrée en matière sur cette demande. Elle a relevé que sa décision astreignant X _____ à rétablir une situation conforme au droit était entrée en force à la suite de l'arrêt fédéral. En outre, la requérante n'avait apporté aucun élément nouveau au dossier, de sorte que les réquisits de l'article 33 LPJA n'étaient pas réalisés.

C. Saisi d'un recours, le Conseil d'Etat l'a rejeté dans la mesure de sa recevabilité, le 18 mars 2020, sans procéder à l'inspection des lieux proposée par le recourante. Cette mesure d'instruction ne s'imposait pas, la contestation se limitant à la question de savoir si le refus d'entrer en matière de la CCC était ou non conforme au droit. Sur ce point, le Conseil d'Etat a constaté que la recourante ne critiquait pas la décision de non-entrée en matière de la CCC, mais bien plutôt l'ordre de démolition à l'origine du litige. Elle le faisait, de surcroît, en invoquant des arguments qui n'étaient en rien nouveaux et dont elle s'était déjà prévalu, en vain, dans la procédure ordinaire. Ses conclusions n'étaient donc pas recevables. La recevabilité du motif de reconsidération pris de l'entrée en vigueur, le 15 avril 2019, de l'article 32a de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LcAT; RS/VS 701.1) traitant des zones des mayens était douteuse attendu que la recourante avait invoqué ce moyen au stade du recours seulement, sans aucunement en faire état devant la CCC. De toute manière, il ne s'agissait pas d'un motif justifiant une entrée en matière du moment que la construction visée par l'ordre de démolition ne se situait pas dans une zone de mayens, ce que la recourante concédait elle-même.

D. Par mémoire du 6 avril 2020, X _____ a conclu céans à l'annulation de cette décision du Conseil d'Etat et à ce qu'il soit ordonné à la CCC de procéder à une reconsidération de l'ordre de remise en état des lieux. A l'appui de ses conclusions, elle argue d'une violation de son droit d'être entendue, en reprochant au Conseil d'Etat d'avoir jugé qu'une inspection des lieux – offre de preuve qu'elle réitère céans – n'était pas nécessaire

à la résolution du litige. Elle fait également grief à l'autorité précédente d'avoir mal appliqué les règles en matière de reconsidération. Sur ce point, elle maintient que l'entrée en vigueur de l'article 32a LcAT constituait un changement notable de la situation juridique. Elle réfute le reproche selon lequel elle aurait dû invoquer ce motif au stade de la reconsidération déjà en faisant valoir qu'il incombe à l'autorité d'appliquer d'office le droit. La recourante argue encore du temps écoulé depuis le prononcé de l'ordre de démolition.

Le Conseil d'Etat a proposé de rejeter le recours, le 13 mai 2020.

Le 18 mai 2020, la commune de B _____ a fait savoir qu'elle n'entendait pas se déterminer sur le recours.

Le 29 mai 2020, la recourante a indiqué que la municipalité de B _____ n'avait, apparemment, pas été amenée à émettre de préavis dans le cadre de sa demande d'autorisation de construire. Si tel était le cas, « la décision sur laquelle se fonde l'ordre de démolition [était] nulle, et cette nullité devrait être constatée d'office, l'ordre de démolition devant ainsi être annulé, car fondé sur une décision viciée ». Elle a sollicité le dépôt du dossier originel de la CCC afin d'étayer cet argument.

Le juge délégué a fait droit à cette demande et lui a transmis l'intégralité des dossiers de l'affaire, pour consultation.

Le 25 septembre 2020, la recourante a maintenu son moyen tiré de l'absence de préavis communal. A l'entendre, la demande de reconsidération devait être admise au vu de ce vice de procédure qu'elle qualifie de « grave » et qu'elle affirme ne pas avoir été en mesure de déceler précédemment.

L'instruction s'est close le 28 septembre 2020 par la communication de cette écriture au Conseil d'Etat ainsi qu'à la commune de B _____.

Considérant en droit

1. La recourante a qualité pour agir et a régulièrement procédé. Sous les réserves qui vont suivre, le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 80 al. 1 let a-c, 44 al. 1 let. a, 46 et 48 LPJA).

2. La contestation se rapporte à un refus d'entrer en matière sur une demande de reconsidération. Le litige consiste ainsi à vérifier si cette décision de la CCC a été confirmée à juste titre par le Conseil d'Etat. Le Tribunal ne revoit la cause que sous cet aspect de recevabilité, à l'exclusion du fond de l'affaire (RVJ 2002 p. 88 consid. 1b ; André Grisel, *Traité de droit administratif*, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 949 s.). Le recours ne peut dès lors tendre qu'au renvoi de l'affaire à l'autorité pour examen de la demande de reconsidération (ACDP A1 13 211 du 5 juillet 2013 consid. 4.2 ; Pierre Moor/Etienne Poltier, *Droit administratif*, vol. II, 3^e éd. 2011, p. 403).

3.1 Sous certaines conditions, les autorités administratives peuvent réexaminer leurs décisions. Elles sont toutefois tenues de le faire si une disposition légale ou une pratique administrative constante les y oblige. Tel est le cas de l'article 33 alinéa 2 LPJA, qui prévoit qu'une autorité n'est tenue de reconsidérer sa décision que si les circonstances ont été modifiées dans une notable mesure depuis la première décision (let. a) ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants dont il ne s'est pas prévalu dans la procédure antérieure, soit qu'il n'était pas en mesure de le faire, soit qu'il n'existait aucun motif pour le faire (let. b). Cette seconde hypothèse se recouvre avec celle où la demande de reconsidération invoque la cause de révision qui résulte des faits ou de moyens de preuve nouveaux (cf. art. 62 al. 2 let. a LPJA ; André Grisel, *op. cit.*, p. 949).

3.2 La jurisprudence a en outre déduit des garanties générales de procédure de l'article 29 alinéa 1 et 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) l'obligation pour l'autorité administrative de se saisir d'une demande de réexamen lorsque les circonstances de fait ont subi, depuis la première décision, une modification notable, ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision, ou dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque (arrêt du Tribunal fédéral 1C_135/2014 du 9 juillet 2014 consid. 6.1). Le réexamen de décisions administratives entrées en force ne doit cependant pas être admis trop facilement. Il ne saurait en particulier servir à remettre sans cesse en cause des décisions exécutoires ou à détourner les délais prévus pour les voies de droit ordinaires (ATF 143 II 1 consid. 5.1, 136 II 177 consid. 2.1).

4.1 Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu (ATF 141 V 557 consid. 3), la recourante reproche aux autorités précédentes d'avoir avoir renoncé à inspecter les lieux et d'avoir ainsi violé son droit d'être entendue (art. 29 al. 2 Cst.). Elle explique avoir proposé cette offre de preuve « pour que l'autorité constate la disproportion de l'ordre de remise en état », cela « afin que la décision de démolition soit reconsidérée,

eu égard notamment aux principes de préservation du patrimoine historique et à la parfaite intégration du raccard dans le paysage environnant [...] » (mémoire ch. 4 p. 3). Elle soutient aussi que cette mesure d'instruction permettrait de constater la vocation agricole du moyen. Elle ajoute que le dossier de la CCC relatif à la procédure de 2014 ne comporte qu'une seule photographie qui ne permettait pas « de se forger une conviction en toute connaissance de cause ».

4.2 Ainsi que l'a relevé à juste titre le Conseil d'Etat, la recourante entreprend, sous couvert de ce moyen de preuve, de contester le bien-fondé de l'ordre de remise en état des lieux et du refus d'autorisation de construire, en abordant des questions afférant à la procédure ayant abouti à l'arrêt fédéral du 20 octobre 2016. Elle ne s'en prend en revanche pas spécifiquement au refus d'entrée en matière sur sa demande de reconsidération, qui constitue pourtant l'objet admissible du litige. En particulier, elle ne cherche aucunement à démontrer, ce qui s'apparenterait alors à une tentative vouée à l'échec, que l'inspection des lieux refusée par les autorités précédentes constituerait un moyen de preuve dont elle n'aurait pas pu se prévaloir à l'époque. Il ressort au contraire des actes de la cause que la recourante avait justement réclamé, en son temps, la mise en œuvre d'une telle mesure d'instruction. Cette demande avait été refusée à l'issue d'une appréciation anticipée des preuves qui n'a aucunement été remise en cause. Dans ces conditions, il ne saurait être question d'admettre une quelconque violation du droit à la preuve de la recourante dans le cadre de cette procédure portant sur un refus d'entrée en matière sur une demande de reconsidération. Au surplus, l'on ne voit pas en quoi cette offre de preuve serait propre à étayer les autres motifs de reconsidération allégués par la recourante, qui n'en sont au demeurant pas, comme on va le voir ci-après.

4.3 Dans ces conditions, le Tribunal refuse également de procéder à l'inspection des lieux, cette preuve n'étant pas utile à la résolution du litige (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA ; ATF 145 I 167 consid. 4.1). De plus, la recourant a joint différentes photographies à son mémoire.

5.1 La recourante maintient que l'entrée en vigueur de l'article 32a LcAT constituerait un changement notable dans la situation juridique et qu'il y aurait ainsi matière à reconsidération, contrairement à ce qu'avait jugé le Conseil d'Etat. Elle estime que les autorités précédentes, tenues d'appliquer le droit d'office, auraient dû spontanément relever cette circonstance. A l'entendre, le Conseil d'Etat était donc malvenu de lui reprocher de ne pas s'être prévalu de ce motif devant la CCC déjà.

5.2 L'invocation, par la recourante, de l'adage « *jura novit curia* », ne lui est d'aucun secours. Ainsi que l'a relevé le Conseil d'Etat, en matière de reconsidération, c'est à l'administré qu'il incombe d'établir l'existence de motifs lui permettant de remettre en cause la décision en force. En ce sens, la procédure de reconsidération est régie par le principe allégoire et non par la maxime inquisitoire (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-1213/2017 du 3 avril 2017 consid. 4.1 ; Benoît Bovay, Procédure administrative, 2^e éd. 2015, p. 394 ; cf. ég. art. 18 al. 1 let. a LPJA). Or, force est en l'occurrence de constater que, dans sa requête du 11 octobre 2019, la recourante n'avait nullement argué de l'entrée en vigueur de l'article 32a LcAT. C'est dès lors en vain qu'elle critique, sur ce plan, la décision du Conseil d'Etat confirmant le refus de la CCC d'entrer en matière sur sa demande de reconsidération.

5.3 En tout état de cause, il ne s'agit pas là d'un changement notable de circonstances. La recourante fait valoir que l'article 32a LcAT exprime la volonté du législateur cantonal de préserver le patrimoine bâti typique. La modification légale dont se prévaut la recourante consiste toutefois en une reformulation des articles existants consacrés aux mayens (cf. Message du Conseil d'Etat accompagnant le projet de révision de la LcAT, 2^e étape *in* : Bulletin des séances du Grand Conseil [BSGC], session de décembre 2015, p. 764 s), zone qui existait déjà auparavant (cf. ancien art. 27 LcAT). Ensuite et surtout, la construction visée par l'ordre de démolition n'est nullement située dans une zone des mayens. Son affectation antérieure n'a pas changé. La recourante, qui le concède, ne saurait, de ce fait, utilement reprocher au Conseil d'Etat d'avoir refusé d'admettre un motif de reconsidération.

6. La recourante excipe encore du fait qu'« un certain temps s'est écoulé depuis la décision de remise en état ». Sous couvert de ce motif, elle revient à nouveau sur des problématiques liées à la conformité de l'ouvrage à la zone, à la proportionnalité de l'ordre de remise en état des lieux ou encore à la prescription. Elle ne montre nullement que les circonstances auraient subi un changement notable – le simple écoulement du temps n'emportant, à lui seul, aucune modification importante de la situation – et que, de ce fait, la CCC aurait illégalement décidé de ne pas entrer en matière sur sa demande de reconsidération.

7.1 Enfin, la recourante signale que les projets de compétence cantonale doivent faire l'objet d'un préavis communal (cf. art. 46 al. 2 de l'ordonnance du 2 octobre 1996 sur les constructions [aOC ; RO/VS 1996 p. 342ss] ; art. 33 al. 2 de l'ordonnance du 22 mars 2017 sur les constructions [OC ; RS/VS 705.100]) et que, « dans la procédure initiale », la commune de B _____ n'avait pas eu la possibilité de préavisier le projet mis à l'enquête

publique. A bien la comprendre, il s'agirait d'un vice grave de procédure relevant, à son avis, du régime de la nullité. L'ordre de remise en état devrait donc être déclaré nul ou être à tout le moins annulé. La recourante explique n'avoir « pas pu faire précédemment mention [de ce vice], les dossiers communaux n'étant pas à sa disposition ». Rien ne permet cependant de penser qu'elle aurait été empêchée de consulter ou de demander à pouvoir consulter ces dossiers dans le cadre des procédures ordinaires aujourd'hui closes. Au demeurant, il appert du dossier que la recourante avait précisément soulevé la problématique du préavis communal dans ses recours administratifs des 23 juin 2014 et 27 février 2015.

7.2 L'on relèvera encore, à toutes fins utiles, que le vice dénoncé, à supposer qu'il en soit un, ne ressortit à l'évidence pas au régime de la nullité. La nullité absolue ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement décelables, et pour autant que la constatation de la nullité ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Hormis dans les cas expressément prévus par la loi, il n'y a lieu d'admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision ; de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision, sont des motifs de nullité (ATF 138 II 501 consid. 3.1). En l'occurrence, il est constant que le dossier était de la compétence de la CCC. En outre, la recourante relève elle-même que la commune de B _____ avait, à l'époque, indiqué dans un courrier du 16 juin 2014 qu'elle « n'a pas émis de préavis négatif dans ce dossier ». L'on peine dès lors à comprendre son moyen tiré du fait que la commune de B _____, qui a du reste participé aux procédures successives, n'avait « pas eu la possibilité de déposer un préavis sur le projet [...] ».

8.1 Il résulte des considérants qui précèdent que les conditions d'une reconsidération au sens de l'article 33 LPJA ne sont pas réalisées. C'est dès lors à bon droit que le Conseil d'Etat a confirmé le refus d'entrer en matière de la CCC. Le recours contre ce prononcé est en conséquence rejeté dans la mesure de sa recevabilité (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

8.2 L'issue du litige commande de faire supporter les frais à la recourante, qui succombe. Ceux-ci seront arrêtés à 1500 fr. eu égard, notamment, aux principes de couverture des frais et de l'équivalence des prestations (art. 89 al. 1 LPJA, art. 3 al. 3, 11, 13 al. 1 et 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). La recourante n'a pas droit à des dépens (art. 91 al. 1 *a contrario* LPJA).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce

1. Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2. Les frais, par 1500 fr., sont mis à la charge de X _____, qui n'a pas droit à des dépens.
3. Le présent arrêt est communiqué à Maître M _____, pour la recourante, à la commune de B _____, au Conseil d'Etat, à Sion, et à l'Office fédéral du développement territorial (ARE), à Berne.

Sion, le 18 février 2021