

## Constructions Bauwesen

*ATC (Cour de droit public) du 21 mai 2021 – A1 20 116*

### **Calcul de la hauteur et assujettissement à autorisation d'une palissade aménagée sur un remblai, en limite de propriété**

- Les dispositions légales en matière de calcul de la hauteur des bâtiments ne s'appliquent pas formellement aux aménagements extérieurs (art. 11 LC, art. 11 aLC ; consid. 6.2 et 6.3).
- La hauteur d'un mur ou d'une clôture se mesure en principe depuis le terrain naturel. Cette règle vaut également lorsque des modifications de terrain ont été autorisées peu de temps auparavant, en limite de propriété (consid. 6.4.1).
- Dans une telle situation, l'aménagement d'une palissade sur un remblai préalablement autorisé est soumis à autorisation de construire, si leur hauteur combinée est de nature à causer aux voisins de notables inconvénients (consid. 6.4.2).

### **Berechnung der Höhe und Bewilligungspflicht eines Holzzauns auf einer Aufschüttung an der Grundstücksgrenze**

- Die gesetzlichen Bestimmungen zur Berechnung der Gebäudehöhe gelten nicht für Aussenanlagen (Art. 11 BauG; Art. 11 aBauG; E. 6.2 und 6.3).
- Die Höhe einer Mauer oder eines Zauns wird grundsätzlich ab dem natürlich gewachsenen Boden gemessen. Dies gilt auch, wenn kurz zuvor Terrainveränderungen an der Grundstücksgrenze genehmigt wurden (E. 6.4.1).
- In einer solchen Situation ist für die Errichtung eines Holzzauns auf einer zuvor genehmigten Aufschüttung eine Baubewilligung erforderlich, wenn die Gesamthöhe den Nachbarn erhebliche Unannehmlichkeiten bereiten könnte (E. 6.4.2).

### **Faits (résumé)**

Y. et Z. ont érigé une villa sur leur parcelle, selon des autorisations de construire que l'autorité communale leur a délivrées en 2013 et en 2014, sans que ce projet mis à l'enquête publique ne suscite d'opposition.

En 2016, X. et W., propriétaires d'une parcelle attenante, ont écrit à l'autorité communale en indiquant qu'ils s'opposaient aux aménagements extérieurs autour de la villa de Y. et Z. Ils critiquaient, d'une part, la construction d'une palissade d'une hauteur de plus de 1 m 50 près de la limite entre les deux biens-fonds, aménagement qui ne figurait pas sur les plans approuvés. Ils se plaignaient, d'autre part,

que des murs de soutènement en pierres avaient été créés sans non plus correspondre aux plans mis à l'enquête, car ils étaient trop élevés et se situaient trop près de leur parcelle.

Dans une décision rendue le 18 avril 2017, le conseil communal a d'abord constaté, sur la base du relevé d'un géomètre, que la palissade litigieuse avait une hauteur supérieure à 1 m 50 et qu'elle était subordonnée à une autorisation de construire qui n'avait pas été sollicitée. En conséquence, il a astreint Y. et Z. à ramener leur palissade à une hauteur maximum de 1 m 50 ou à déposer une demande d'autorisation de construire. Ensuite, l'exécutif communal a estimé que les remblais et le niveau du terrain aménagé étaient spécifiés sur les plans mis à l'enquête et qu'à teneur du relevé du géomètre, aucun mur, y compris en limite, ne dépassait la hauteur de 1 m 50. Il n'a donc pas ordonné de remise en état s'agissant des murs de soutènement en pierres.

Saisi d'un recours de X. et W., le Conseil d'Etat l'a rejeté, le 3 juin 2020. Il a retenu, en se fondant sur les plans au dossier, que les remblais réalisés par Y. et Z. sur leur parcelle avaient été dûment autorisés par l'autorité communale lorsque celle-ci leur avait délivré les permis de bâtir pour leur villa. Il en a déduit que l'ancienne topographie n'avait plus d'importance, le seul fait déterminant étant que le terrain autour de cette villa pouvait s'étendre à l'horizontale jusqu'à la limite de la parcelle voisine de X. et W., au moins sur toute la longueur de terrain où avaient été réalisés les aménagements litigieux. Il a aussi relevé que Y. et Z. n'avaient, en revanche, pas fait figurer dans les plans déposés à quoi ressemblerait la bordure de leur terrain en limite avec cette parcelle. Cette omission avait néanmoins été réparée par la décision de remise en état rendue par l'autorité communale. Selon le Conseil d'Etat, cette décision était ainsi régulière en ce qu'elle calculait la hauteur des palissades depuis le niveau du terrain qui avait été aménagé conformément au permis de bâtir en force. Elle l'était également en ce qu'elle constatait que ces palissades implantées en limite présentaient une hauteur supérieure à 1 m 50 qui imposait une régularisation, soit par la diminution de la hauteur excessive, soit par le dépôt d'une demande d'autorisation de construire.

X. et W. ont contesté cette décision auprès du Tribunal cantonal.

## Considérants (extraits)

**5.** Sur le fond, l'affaire a trait à la légalité d'un ordre de remise en état des lieux.

(...)

**6.1** Les recourants invoquent une violation de l'article 11 alinéa 2 de la loi du 15 décembre 2016 sur les constructions (LC ; RS/VS 705.1). Ils soutiennent que la hauteur des palissades ne doit pas être calculée depuis le terrain remblayé, mais depuis le terrain naturel, comme cela est le cas pour les constructions. Ils expliquent que la solution confirmée par l'autorité précédente aboutit à un résultat choquant, puisqu'elle permet à leurs voisins d'ériger - sans autorisation ni mise à l'enquête publique - un mur haut de plus de 3 m en limite de leur propriété.

**6.2** Intitulé « Hauteur totale », l'article 11 LC prévoit que cette hauteur correspond à la plus grande hauteur entre le point le plus haut de la charpente du toit et le terrain de référence mesurée à l'aplomb (al. 1). Selon son alinéa 2, « le terrain de référence équivaut au terrain naturel. S'il ne peut être déterminé en raison d'excavations et de remblais antérieurs, la référence est le terrain naturel environnant. Pour des motifs liés à l'aménagement du territoire ou à l'équipement, le terrain de référence peut être déterminé différemment dans le cadre d'une procédure de planification ».

D'après l'ancien droit, la hauteur d'un bâtiment se mesure dès le niveau du terrain naturel ou du sol aménagé s'il est plus bas que le sol naturel, jusqu'à la face supérieure de la panne faîtière pour les toits en pente et jusqu'à la face supérieure de l'acrotère pour les toits plats. Sur un terrain en pente, la hauteur du bâtiment se mesure sur la façade aval (art. 11 de la loi du 8 février 1996 sur les constructions - aLC ; RO/VS 1996 p. 42 ss).

**6.3** Ainsi que la lettre de ces dispositions l'indique clairement, celles-ci visent à déterminer la manière de calculer la hauteur d'un bâtiment et non d'un aménagement extérieur tel qu'un mur, une clôture ou un remblai. La jurisprudence a d'ailleurs explicitement exclu d'examiner la légalité de tels aménagements à l'aune des règles sur la hauteur et sur les distances de construction de l'aLC (cf. RVJ 2006 p. 3 consid. 4a et

4b). En outre, l'article 11 LC demeure inapplicable au cas d'espèce en vertu du régime transitoire en matière de calcul de la hauteur (art. T1-1 alinéa 1 LC). L'invocation de ces dispositions n'est donc pas en soi pertinente pour l'issue du litige.

**6.4** Comme les recourants le relèvent, le « nœud du présent dossier » est de savoir si la hauteur de la palissade érigée par les propriétaires voisins doit être calculée depuis le terrain naturel ou depuis le terrain aménagé.

**6.4.1** On rappellera qu'en principe, la hauteur d'un mur ou d'une clôture se mesure depuis le terrain naturel. En effet, le droit des constructions soumet à autorisation, à l'intérieur des zones à bâtir, les murs, y compris les murs de soutènement et de revêtement et les clôtures, selon la hauteur déterminée par les règlements communaux des constructions ou selon une autre hauteur légalement prescrite, et dans tous les cas ceux et celles dont la hauteur dépasse 1 m 50 (art. 16 al. 1 let. c ch. 5 de l'ordonnance du 22 mars 2017 sur les constructions - OC ; RS/VS 705.100 ; art. 19 al. 1 let. c ch. 4 de l'ordonnance du 2 octobre 1996 sur les constructions - aOC ; RO/VS 1996 p. 342 ss). Or, cette règle - qui assume fondamentalement une fonction protectrice envers le voisinage (cf. RVJ 2013 p. 7 consid. 4b) - pourrait être contournée si un particulier était habilité, sans autorisation, à rehausser le niveau du terrain naturel en limite de sa propriété puis à y aménager un mur ou une clôture jusqu'à une hauteur de 1 m 50 depuis le sol nouvellement aménagé.

**6.4.2** *In casu*, le Conseil d'Etat estime qu'une solution différente s'impose, parce que les mouvements de terre en limite sud de la parcelle de Y. et de Z. ont été autorisés par l'autorité communale dans le cadre de la construction de la villa des susnommés. Ainsi, il retient que la décision de remise en état est régulière en ce qu'elle calcule la hauteur de la palissade litigieuse depuis le niveau du terrain qui a été aménagé conformément au permis de bâtir en force. Selon l'autorité précédente, dite décision est également conforme au droit en ce qu'elle constate que cette palissade implantée en limite présente une hauteur supérieure à 1 m 50 qui impose une régularisation, soit par la diminution de la hauteur excessive, soit par le dépôt d'une demande d'autorisation de construire (art. 16 al. 1 let. c ch. 5 OC).

Les recourants n'apportent céans aucun élément remettant en question le fait que le remblai réalisé sur la parcelle voisine a été dûment autorisé. Ils n'ont d'ailleurs pas formé opposition lors de la mise à l'enquête du projet de construction de la villa de Y. et Z. On peut en déduire qu'ils s'accommodaient de cette modification du terrain naturel, puisqu'ils ont fait bâtir sur leur propriété un mur en béton et en pierres contre lequel le remblai de leurs voisins est venu s'adosser. Cela étant, il faut se demander si et à quelles conditions les propriétaires voisins pouvaient derechef surmonter ce remblai d'une palissade érigée en limite.

A suivre les autorités précédentes, ces propriétaires étaient habilités à réaliser un tel aménagement, sans autorisation, à condition que celui-ci ne dépasse pas la hauteur de 1 m 50 prescrite par le droit cantonal et calculée depuis le niveau du terrain remblayé, étant précisé qu'en l'occurrence, le règlement communal des constructions (ci-après : RCC) ne comporte aucune règle topique à ce sujet. La Cour ne peut pas suivre ce raisonnement. Elle relève qu'en principe, la légalité des aménagements extérieurs réalisés en limite de propriété ne doit pas être appréciée dans des procédures successives indépendantes les unes des autres, en particulier lorsque, comme en l'espèce, les phases de travaux sont très rapprochées dans le temps. Procéder différemment ne permettrait pas à l'autorité d'appréhender l'impact de ces travaux par rapport à la situation initiale, laquelle reste déterminante. Cela n'habiliterait pas non plus le propriétaire voisin concerné à faire valoir son point de vue sur l'aspect global ou final des aménagements que le maître de l'ouvrage projette en limite de propriété. En l'occurrence, la solution que défendent les autorités précédentes pose problème, car elle permet à Y. et Z. d'ériger une palissade sur le remblai sans aucune autorisation du moment que cet aménagement ne dépasse pas une hauteur de 1 m 50 depuis le niveau du remblai. Or, les recourants doivent avoir la possibilité de faire valoir leurs arguments par le biais d'une opposition contre un tel aménagement, car celui-ci est susceptible de leur créer des inconvénients notables en raison du fait qu'il doit prendre place sur un terrain qui a été (récemment) surélevé. En définitive, la situation s'apparente pratiquement à celle d'un mur haut de 3 m érigé en limite, que le droit cantonal soumet à autorisation de bâtir (cf. *supra*, consid. 6.4.1). On ne voit pas pourquoi ce mur nécessiterait une autorisation, tandis que la palissade s'élevant jusqu'à 1 m 50 au-dessus du remblai y échapperait. Le fait que ce remblai ait été dûment

autorisé sans l'opposition des recourants n'y change rien, parce que cette procédure n'a nullement permis de discuter d'éventuels inconvénients (p. ex. perte de vue et d'ensoleillement) que le remblai ne posait pas, mais que l'installation surélevée de la palissade est susceptible de créer pour les intéressés.

Cette solution est en outre compatible avec les conditions que le glossaire annexé à l'aOC a posées pour reconnaître à un sol aménagé la qualité de terrain naturel, à savoir notamment que l'apport de terre est intervenu de nombreuses années (en principe une vingtaine) avant le dépôt de la demande d'autorisation de bâtir et que les travaux n'ont pas été effectués en vue d'une construction future. A l'examen de ces critères, qui visent à garantir l'application régulière des règles du droit public des constructions en matière de calcul de la hauteur, on voit qu'on ne peut ignorer le lien temporel ou téléologique existant entre un remblai et une construction future qui le surmonte. Lorsqu'un tel lien existe, la modification antérieure du terrain naturel ne peut être négligée, même si, comme en l'espèce, elle a fait l'objet d'une autorisation récente. Dans leur mémoire, les recourants se réfèrent donc à bon escient à ces éléments.

Dans ces conditions, à l'instar de l'ordre de remise en état des lieux, la décision du Conseil d'Etat est critiquable en ce qu'elle retient que la hauteur de la palissade doit s'apprécier en fonction du terrain aménagé et autorisé, sans considération pour l'ancienne topographie. Celle-ci conserve au contraire toute son importance dans le cas particulier, pour les raisons qui viennent d'être exposées.

**6.4.3** Il s'ensuit que l'ordre de remise en état des lieux est correct en ce qu'il demande à Y. et Z. de déposer une demande d'autorisation de bâtir pour la palissade qu'ils ont érigée. Il ne l'est par contre pas en ce qu'il leur donne la possibilité de raccourcir cet aménagement à une hauteur de 1 m 50 au-dessus du terrain aménagé, sans avoir à déposer de demande d'autorisation. Partant, la décision du Conseil d'Etat, qui s'est substituée à cet ordre de remise en état des lieux et en confirme la légalité sans faire cette distinction nécessaire, doit être réformée en ce sens. La conclusion en annulation de ce prononcé que formulent les recourants n'a dès lors pas à être suivie.

En pratique, il ressort du dossier que Y. et Z. ont déjà déposé auprès de l'autorité communale, au printemps 2017, une demande

d'autorisation afin de régulariser cette palissade dans son état actuel. Cette démarche, compatible avec les développements qui précèdent, peut être validée. Le Conseil d'Etat relève donc à juste titre que cette procédure de régularisation, dans laquelle X. et W. sont intervenus comme opposants, doit se poursuivre et permettre de régler le sort de la palissade litigieuse. Dans ce cadre, l'autorité communale devra tenir compte des développements qui précèdent. La Cour souligne néanmoins que dite autorité conserve à ce propos une marge d'appréciation importante. En soi, sur la base du droit public des constructions, même la solution d'une palissade haute de 1 m 50 au-dessus du remblai n'est pas à exclure, si elle peut être justifiée au terme d'une pesée globale de tous les intérêts en présence, en tenant notamment compte de l'impression générale que cet aménagement crée au-dessus du remblai autorisé. En outre, bien que les restrictions tirées du droit civil n'aient aucune portée dans cette procédure de régularisation, puisque le RCC n'en fait pas des règles de droit public (cf. p. ex. ACDP A1 19 189/190 du 13 mai 2020 consid. 3), cela ne protège pas Y. et Z. contre une éventuelle action civile de la part des recourants (art. 38 al. 3 let. f OC et 45 al. 3 let. f aOC ; RVJ 2006 p. 3 consid. 4b).

**7.1** Attendu ce qui précède, le recours est partiellement admis et la décision du Conseil d'Etat est réformée dans le sens du considérant 6.4.3 (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives - LPJA ; RS/VS 172.6).