

TCVS A1 09 26

Constructions – ATC (Cour de droit public) du 3 avril 2009.

Police des constructions hors de la zone à bâtir

- Compétence de la CCC, nonobstant l'art. 25 al. 2 OC (hiérarchie des normes; consid. 2a).
- Exigences de motivation des décisions (art. 29 al. 2 LPJA; consid. 2b).
- Cas où les remblais et excavations sont soumis à autorisation de bâtir (consid. 4).
- Une décision de remise en état doit, sauf exceptions non pertinentes ici, comporter l'indication du droit du contrevenant de déposer une nouvelle demande (consid. 5 et 6).

Baupolizei ausserhalb der Bauzone

- Zuständigkeit der KBK, trotz Art. 25 Abs. 2 BauV (Gesetzesvorrang; E. 2a).
- Anforderungan an die Begründung von Entscheidungen (Art. 29 Abs. 2 VVRG; E. 2b).
- Fälle, in denen Erdaufschüttungen und Aushöhlungen einer Baubewilligung bedürfen (E. 4).
- eine Wiederherstellungsverfügung muss, von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen, auf die rechtliche Möglichkeit hinweisen, ein neues Gesuch einzureichen (E. 5 und 6).

Faits

A. Jockey d'obstacle et maréchal-ferrant de profession, X. a acquis en 2006 la parcelle n° 799 folio 20, bien-fonds comportant un rural avec habitation et un peu plus de 12'000 m² en zone agricole de la vallée selon l'article 111 du règlement de construction de la commune de Y.

Lors de contrôles effectués dans la vallée de Y., un inspecteur de la police des constructions de la Commission cantonale des constructions (CCC) constata, le 20 juillet 2007, que des travaux d'aménagements extérieurs étaient en cours sur cette parcelle, soit la création d'une place de rebroussement sur le côté ouest du chalet au bout de la route de B., l'agrandissement du replat au sud derrière le chalet, la création d'une place chaillée en façade est et d'une plaine à usage de paddock en contrebas du chemin de C. Présent sur les lieux, le père du propriétaire, qui réside à proximité, déclara à l'inspecteur avoir été informé que ces mouvements de terre n'étaient pas soumis à autorisation. Il déclara aussi que les travaux étaient liés à une exploitation de chevaux complétant les activités professionnelles de son fils.

Le 23 juillet 2007, la CCC invita X. à se déterminer sur les faits. Le 25 juillet 2007, elle ordonna un arrêt des travaux jusqu'à la décision qu'elle allait prendre à leur sujet. X. a exposé, les 2 et 8 août 2007, qu'il avait aménagé une place de rebroussement pour améliorer la desserte

de son bâtiment; la planie du sud rendait accessible la grange du même côté. La planie en aval du chemin de C. complétait l'assainissement du côté est du chalet et la suppression d'un jardin préexistant en vue de l'animation touristique qu'il comptait développer dans le fond de la vallée. Il se référait à un avis selon lequel les mouvements de terre n'excédant pas une hauteur de 1 m 40 n'étaient pas subordonnés à une demande de permis de bâtir et il produisit des croquis des aménagements effectués. Les parents de X. ont confirmé l'intérêt de leur fils pour les chevaux et le développement d'un complément touristique lié à ces animaux et basé à cet endroit.

Le 21 août 2007, la CCC a imparté à X. un délai de 3 mois pour remettre en état la parcelle n° 799 selon ses courbes originales de niveau. Elle estima que les travaux de modification du sol en cause étaient soumis à autorisation, qu'ils avaient inclus la démolition d'une fumière, qu'un tel permis n'avait pas été requis et ne pouvait être accordé a posteriori, en l'absence de conformité à la zone agricole et de situation exceptionnelle. La gravité de la violation des dispositions légales imposait la suppression de cette situation illicite.

B. Par acte du 9 octobre 2007, X. a recouru au Conseil d'Etat contre cette décision qui lui avait été notifiée le 11 septembre 2007. Il invoquait l'absence de compétence de la CCC et l'inexactitude des faits retenus quant à l'existence d'une fumière et à l'ampleur des mouvements de terre reprochés. L'importance relative de ces derniers les dispensait de toute procédure de permis de bâtir ou donnait en tout cas à l'irrégularité un caractère mineur qui dispensait d'ordonner le rétablissement des lieux et commandait d'annuler cette mesure appliquée de façon arbitraire à ses travaux.

Sans se prononcer explicitement sur la demande de se rendre sur les lieux que formulait le recourant, le Conseil d'Etat l'a débouté le 7 janvier 2009. Il a retenu que la CCC était bien légitimée à porter la décision de remise en état des lieux contestée, compétence qui n'était nullement attribuée à son secrétariat, et que les aménagements de terrain litigieux étaient bien assujettis à un permis de bâtir. Au fond, il a jugé que ces travaux n'étaient pas conformes à la zone agricole en l'absence d'une exploitation de ce type menée par X. et qu'aucun motif objectif n'en imposait la réalisation à l'endroit choisi. A défaut d'être autorisables, ces ouvrages devaient être supprimés car ils n'étaient pas mineurs dans leur emprise sur le terrain et leur impact dans le paysage: l'ordre y relatif ne contrevenait ainsi pas au principe de la proportionnalité.

C. Le 12 février 2009, X. conclut céans à l'annulation, sous suite de frais et dépens, de ce prononcé qui lui avait été notifié le 12 janvier 2009. Il reprochait au Conseil d'Etat d'avoir admis la compétence de la CCC pour rendre des décisions du genre de celle du 21 août 2007 alors que le texte de l'ordonnance du 2 octobre 1996 sur les constructions (OC; RS/VS 705.100) confiait cette tâche de police au secrétariat de cette autorité. S'agissant des faits, la décision constatait inexactement des travaux relatifs à une fumièrre qui n'avait jamais existé, qualifiait à tort d'importants de simples travaux d'amélioration de la sécurité de la circulation ou destinés aux manœuvres des chevaux sur l'arrière du bâtiment et au nettoyage de l'ancien jardin; pour l'établir, le recourant réitérait sa demande d'inspection des lieux par l'autorité de jugement. En ne signalant pas pour quelles raisons les travaux réalisés ne pouvaient bénéficier de l'exception prévue par l'article 24c de la loi du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT; RS 700), la décision attaquée violait son droit à obtenir un prononcé motivé. Elle déboucherait sur un résultat incompatible avec la garantie de la propriété qui, dans les circonstances du cas d'espèce, impliquait, à l'écouter, de lui accorder la faculté de garder des chevaux de loisirs en zone agricole. Le Conseil d'Etat appliquerait faussement les dispositions du droit des constructions à des modifications de terrain qualifiées à tort d'importantes et ne respecterait pas le principe de proportionnalité ou le caractère tout à fait mineur des atteintes au droit matériel, lesquelles avaient pour partie été jugées indispensables par le chargé de sécurité communal.

La commune de Y. confirme l'argumentation du recourant sur la bonne intégration des travaux, sur la sécurité de l'accès et sur l'encouragement qu'il conviendrait d'accorder à l'activité semi-agricole prévue par X.; elle annexe à sa réponse du 25 février 2009 un exemplaire de sa détermination favorable produite devant l'instance précédente. La CCC a renoncé à se déterminer. Renvoyant à sa décision, le Conseil d'Etat a conclu le 11 mars 2009 au rejet du recours.

Droit

(...)

2. a) Le recourant se méprend lorsqu'il conteste la compétence de la CCC pour rendre des décisions en matière de police des constructions. La compétence décisionnelle lui est très clairement confiée à l'extérieur des zones à bâtir de manière générale par l'article 2 al. 1 ch. 2 LC puis, de manière spécifique, par l'article 49 al. 1 de la loi sur les constructions du 8 février 1996 (LC; RS/BS 705.1) qui calque les

décisions de police sur le système général du permis de bâtir. L'OC assure l'application de la LC et pose essentiellement des règles de procédure, y compris de procédure de police des constructions (art. 58 al. 1 et al. 2 let. C. LC). Elle ne saurait avoir pour effet de modifier l'ordre des compétences voulues par le législateur ordinaire. Dans ce contexte de hiérarchies de normes, c'est à bon droit que le Conseil d'Etat n'a pas vu dans l'article 25 al. 2 OC, qui dispose que «dans le cadre de ses compétences, [la CCC] exerce la police des constructions par l'intermédiaire du secrétariat cantonal des constructions», une attribution de compétence décisionnelle en faveur de celui-ci, mais uniquement une attribution à ce secrétariat d'un rôle d'instruction des affaires de police de construction où la CCC décide. L'incompétence alléguée en précédente instance et reprise céans comme motif de nullité de l'ordre de remise en état des lieux du 21 août 2007 n'est donc pas fondée.

b) X. voit un motif d'annuler la décision du 7 janvier 2009 dans le fait qu'elle n'applique pas de nouvelles dispositions de la LAT entrées en vigueur le 1^{er} juillet 2008 pour favoriser la détention d'animaux à titre de loisirs et qu'elle pêche ainsi par défaut de motivation. Il suffit de parcourir la décision contestée pour constater qu'elle répond aux exigences de motivation des articles 56 al. 1 et 29 al. 3 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA; RS/VS 172.6) en ce que son argumentation en droit traite en trois considérants sur quatre pages les questions juridiques pertinentes. De plus, le recours administratif du prénommé ne tablait pas sur des dispositions de la LAT, singulièrement sur celles qu'il évoque présentement. La référence à une nouvelle teneur des articles 24c et 24d de la LAT est d'ailleurs erronée dans la mesure où elle s'en prend à la CCC, car la modification législative initiée par le Message publié à la Feuille fédérale 2005 p. 6630 à 6653 est entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2007 (RO 2007 p. 3637), après la décision du 21 août de cette autorité. Elle est sans incidence sur les modifications de terrain puisqu'elle concerne les changements apportés à des bâtiments agricoles ou à la facilitation d'activités accessoires à l'agriculture, mais pas les aménagements de surfaces agricoles. Quoi qu'il en soit, la motivation donnée n'a pas privé l'intéressé de la possibilité de se rendre compte des raisons pour lesquelles le Conseil d'Etat avait rejeté ses moyens et de déférer cette décision céans en pleine connaissance de cause (cf. B. Bovay, Procédure administrative, p. 267). Son grief formel est en tout état de cause mal fondé.

3. a) La procédure de remise en état des lieux est réglée par l'article 51 LC dans les termes suivants :

¹Lorsqu'un projet est exécuté sans autorisation de construire ou contrairement à l'autorisation délivrée, ou que lors de l'exécution d'un projet autorisé des dispositions sont violées, l'autorité compétente en matière de police des constructions ordonne l'arrêt total ou partiel des travaux et le fait observer; lorsque les circonstances l'exigent, elle peut ordonner l'interdiction d'utiliser les bâtiments et installations illicites. Ces décisions sont immédiatement exécutoires.

²L'autorité de police des constructions fixe au propriétaire ou au titulaire d'un droit de superficie un délai convenable pour la remise en état des lieux conforme au droit sous la menace d'une exécution d'office.

³La décision de remise en état des lieux doit contenir les éléments suivants:

- a) la détermination exacte de la mesure à prendre par l'obligé pour rétablir une situation conforme au droit;
- b) l'indication du délai d'exécution de la mesure ordonnée;
- c) la menace de l'exécution d'office en cas de non-respect du délai fixé;
- d) le cas échéant, l'indication de la possibilité de déposer une nouvelle demande;
- e) l'indication des voies de recours.

⁴Les règles suivantes sont applicables au rétablissement de l'état antérieur:

- a) La décision de rétablissement de l'état antérieur est suspendue lorsque l'obligé a déposé dans les 30 jours à compter de sa notification une demande d'autorisation de construire. L'autorité peut prolonger ce délai pour de justes motifs. Une telle demande est exclue lorsque le projet a déjà fait l'objet d'une décision entrée en force.
- b) L'autorité compétente examine dans le cadre de cette procédure si le projet peut éventuellement être autorisé.
- c) Si le projet est partiellement ou totalement autorisé, la décision de rétablissement de l'état antérieur des lieux devient caduque dans la mesure correspondant à l'autorisation.
- d) En cas de refus de l'autorisation de construire, l'autorité décide simultanément si et dans quelle mesure l'état conforme au droit doit être rétabli; elle fixe le cas échéant un nouveau délai pour l'exécution des mesures ordonnées.

b) Ces règles sont complétées par l'article 58 al. 2 OC qui prescrit à l'autorité de police des constructions d'ordonner la remise en état des lieux en tenant compte des principes de la proportionnalité et de la protection de la bonne foi.

c) X. conteste que ses travaux soient soumis à autorisation de construire, voire qu'ils ne puissent être autorisés a posteriori. Il soutient, finalement, que la remise en état serait une rigueur excessive pour les différents aménagements réalisés. Il convient de discuter séparé-

ment chacun des quatre objets que la CCC et le Conseil d'Etat ont examinés en bloc, mais qui ne présentent pas tous la même problématique.

4. a) L'OC subordonne à une autorisation de construire les travaux qu'elle range en son article 19 al. 1 ch. 3 sous l'expression «autres constructions ou installations», soit entre autres les murs sis à l'extérieur des zones à bâtir excédant la longueur de 5 m ou une hauteur de 1 m 50 (let. e), les modifications du sol naturel (remblayage et excavation) excédant une surface de 500 m² et/ou une hauteur respectivement une profondeur de 1 m 50 (al. 2 let. c), et tous les travaux importants de nature à modifier de façon sensible la configuration du sol, son utilisation ou l'aspect d'un site dont le texte légal cite quelques exemples en son al. 2 let. e.

b) X. nie à tort que ses travaux étaient soumis à une demande d'autorisation. Si la décision entreprise se limite à retenir l'aspect important des mouvements de terrain, leur impact visuel dans le paysage et les changements partiels d'affectation du sol agricole qui en ont résulté, il sied de noter que les travaux ont porté sur la place devant l'étable (env. 20 m²), la place de rebroussement (env. 50 m²) et le remblayage devant le chalet au nord, la reprise du talus arrière pour élargir la circulation au sud (env. 100 m²) et la planie du paddock (env. 350 m² avec les talus et déblais), soit sur une surface totale de plus de 500 m². Ces aménagements sur une même parcelle dans un même but étaient donc bien assujettis à une procédure d'examen selon la procédure d'autorisation de bâtir en raison du fait qu'ils remplissaient le critère quantitatif de l'article 19 al. 2 let. c, lequel n'implique pas en sus que celui de la hauteur de 1 m 50 soit aussi rempli. Partant, il est superflu de rechercher si ces ouvrages devaient être qualifiés d'importants au sens de la let. e de cet alinéa 2, comme l'a retenu le considérant 3b du prononcé entrepris.

c) En l'absence de demande et d'autorisation formelle de ces travaux de construction hors zone à bâtir (art. 51 al. 1 LC), les autorités précédentes ont ainsi à juste titre examiné si ces travaux formellement illégaux pouvaient matériellement être autorisés (al. 4 let. b), ce qu'elles ont nié en bloc sans offrir la possibilité au contrevenant de déposer une demande de régularisation. Or, l'article 51 al. 4 let. a in fine n'exclut cette manière de procéder que lorsque le projet fait déjà l'objet d'une décision entrée en force. Selon la jurisprudence, l'autorité ne peut renoncer à inviter l'intéressé à requérir un permis

de régularisation que si cette requête paraît d'emblée vouée à l'échec, requête dont le contenu ne peut d'ailleurs guère être fixé d'avance par l'autorité de police des constructions (A. Zaugg/P. Ludwig, *Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern*, 3^e éd. vol. I p. 426; JAB 2007 p. 14 in DC 2007 p. 127; ACDP D. du 30 mai 2008 consid. 5a).

5. a) A ce propos, ni la CCC ni le Conseil d'Etat n'exposent à quelle disposition matérielle contreviendrait le décapage de terre devant l'entrée de l'étable et le long de la fontaine au rez-de-chaussée est et son remplacement par une planie recouverte de grave qui en facilite indiscutablement l'usage après l'abandon du jardin que les anciens propriétaires cultivaient sur une partie de sa surface et qui servait, du reste, de passage. Il en va de même pour la modification de terrain sur l'arrière du chalet qui se borne à élargir (de 1 m20) simplement l'accès existant au stock de bois et à la grange du rural, reprofile le talus ainsi modifié et épand la terre excédentaire en remblai de la prairie qui le prolonge au sud. On ne voit pas quelle règle cette adaptation de l'ancien accès et cette correction du terrain naturel pourraient méconnaître, puisqu'elles ne changent pas l'affectation agricole des sols et l'utilisation de passage qu'en ont toujours fait les habitants du rural quand ils remisaient dans sa grange les récoltes ou le bois de chauffage.

b) S'agissant de la place de rebroussement, cet aménagement se trouve à l'extrémité de l'accès privé qui conduit, sur environ 120 m, de la route de B. au domicile de X. en desservant aussi l'habitation sur le n° 1287. Il n'est donc pas exclu qu'une telle place de retour présente une certaine utilité publique, comme l'a attesté le chargé de sécurité de la commune de Y. Il est de plus vraisemblable qu'elle pourrait servir au parage des véhicules des habitants du chalet (cf. cliché joint au recours administratif présentant un véhicule et une cheminée pour grillades), besoin dont on ne peut d'emblée dire qu'il n'est pas justifié à proximité de l'habitation principale du propriétaire. On ne saurait donc présumer que, si la place, dans son emprise actuelle et son affectation partielle aux loisirs, paraît incompatible avec les dispositions de l'aménagement du territoire citées par le Conseil d'Etat, le recourant ne pourrait pas proposer une solution correspondant aux besoins liés au trafic sur cet accès et au parage de son habitation, autrement dit une solution conforme au droit applicable.

Le même raisonnement vaut pour le nivellement de terrain à l'est que les autorités précédentes rejettent en bloc sous le vocable d'installations destinées à l'équitation ou aux loisirs. Cette argumentation

méconnaît le fait que la résidence principale de X. comporte une étable traditionnelle dont rien ne permet de dire qu'elle ne serait pas susceptible d'accueillir les deux chevaux dont les photographies montrent la présence sur ce domaine et que son propriétaire pourrait soigner à titre complémentaire à sa profession principale. Ce dernier relève d'ailleurs à juste titre une modification de l'article 24d de la LAT dont l'al. 1^{bis}, en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2007, permet l'affectation de bâtiments qui ne sont plus nécessaires à des fins agricoles à la détention d'animaux à titre de loisir dans des conditions particulièrement respectueuses. De telles affectations nécessitent habituellement non pas des paddocks, mais l'aménagement d'installations extérieures telles qu'aires de sortie clôturées, attenantes, idéalement, à l'écurie et accessibles en toute saison (FF 2005 p. 6646). Le dossier ne contient aucune pièce qui autoriserait à statuer sur la légalité de la planie au vu de ces deux hypothèses: la régularisation ne peut donc intervenir céans, mais pourrait éventuellement être décidée en fonction d'un dossier complet déposé par le propriétaire et au terme de l'examen exhaustif que permet la procédure d'autorisation de construire. Dans ce cadre sera consulté le service spécialisé, soit le Service du Laboratoire cantonal et des affaires vétérinaires, à propos du respect des dispositions inscrites aux articles 59 à 63 de l'ordonnance du 23 avril 2008 sur la protection des animaux (OPAn; RS 455.1).

6. Ce qui précède démontre qu'une mesure de police des constructions se justifiait dans son principe au vu de la réalisation de travaux d'aménagement du terrain sans permis de construire; en revanche, dans le détail, la décision attaquée ne peut être confirmée pour les réaménagements du sol devant l'entrée est et l'élargissement de l'accès au sud qui ne révèlent aucune violation du droit matériel. Quant à l'entorse au droit de fond tenant à l'exécution des deux planies, il n'est pas démontré qu'elle soit irréparable, ce qui conduit à accueillir le recours sous l'angle de la proportionnalité qu'invoque expressément X. et que garantit l'article 51 al. 3 let. d LC en offrant au contrevenant la possibilité d'obtenir la régularisation de son ouvrage. Il convient, partant, d'agréer ses conclusions dans le sens d'une annulation de la décision du Conseil d'Etat et de celle de la CCC en ce qu'elles ordonnent le rétablissement de l'état antérieur des lieux sur deux points conformes à la loi et qu'elles ont indûment fait abstraction de l'éventuelle régularisation. L'affaire est donc renvoyée à la CCC qui invitera X. à déposer une demande de régularisation pour la place à l'ouest du chalet et l'aire de sortie de chevaux à l'est en contrebas du chemin de C.