

*Jurisprudence de la Cour de droit public et de la
Commission de recours en matière fiscale*

*Rechtsprechung der öffentlichrechtlichen Abteilung
und der Steuerrekurskommission*

**Aménagement du territoire
Raumplanung**

ATC (Cour de droit public) du 14 novembre 2016 – A1 16 148

Création d'une nouvelle zone à bâtir

- Application immédiate de l'art. 38a al. 2 LAT : dans un contexte de surdimensionnement des zones à bâtir, la surface totale de celles-ci ne doit pas augmenter dans le canton tant que le plan directeur cantonal n'a pas fait l'objet d'une adaptation à la LAT révisée (art. 15 et 38a LAT ; consid. 3).
- Interdiction de créer de petites zones à bâtir isolées, contraires aux buts de l'aménagement du territoire (art. 1, 3 et 24 LAT ; consid. 4).

Festlegung einer neuen Bauzone

- Sofortige Anwendung von Art. 38a Abs. 2 RPG: Betreffend überdimensionierte Bauzonen darf die Gesamtfläche der Bauzonen im Kanton nicht vergrössert werden, solange der Richtplan nicht an das revidierte RPG angepasst worden ist (Art.15 und 38a RPG, E. 3).
- Verbot der Festlegung kleiner, isolierter Bauzonen, welche mit den Zielen der Raumplanung unvereinbar sind (Art. 1, 3 und 24 RPG, E. 4).

Considérants (extraits)

1.1 L'affaire concerne l'approbation d'une modification partielle du plan d'affectation des zones (ci-après : PAZ) et du règlement communal des constructions et des zones (ci-après : RCCZ) de A., pour le secteur du B. En vertu de l'article 39 de la loi du 23 janvier 1987 concernant l'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LcAT ; RS/VS 701.1), pareille modification est soumise à la même procédure que celle valant pour l'élaboration et l'adoption des plans et règlements communaux, que règlent les articles 33 ss LcAT [...].

1.2 Les arrêts du Tribunal fédéral acquérant force de chose jugée dès leur prononcé (art. 61 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – LTF ; RS 173.110), ils lient les juridictions cantonales à qui ils renvoient des causes pour nouvelle décision (art. 107 al. 2 LTF). Celui rendu le 26 mai 2016 demande à la Cour de statuer sur les arguments de fond invoqués par le recourant (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C_636/2015 consid. 3). La Cour se borne dès lors à constater que le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 80 al. 1 let. a-c, 44 al. 1 let. b, 46 et 48 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives – LPJA ; RS/VS 172.6) et qu'il convient d'entrer en matière, la qualité pour recourir du WWF ayant en particulier été admise par le Tribunal fédéral.

(...)

2. L'argument matériel principal que fait valoir le recourant a trait à l'incompatibilité de la création d'une zone à bâtir dans le secteur du B. avec les exigences de l'article 15 de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700), dès lors que ce secteur était très peu construit, dépourvu de l'équipement adéquat et isolé. Le WWF pointe dans ce contexte, comme le Tribunal fédéral l'a fait au considérant 2.3.2 de son arrêt 1C_636/2015 précité, la nécessité de faire abstraction de l'affectation actuelle de ce secteur à la zone à bâtir, affectation qui repose sur un PAZ dont la stabilité apparaît caduque au vu de l'écoulement du temps et des circonstances qui se sont notablement modifiées, dite affectation n'ayant pas été concrétisée depuis son homologation, il y a plus de quinze ans. La modification partielle du PAZ qui concerne ce secteur du B. doit donc être considérée comme la création d'une zone constructible entièrement nouvelle.

3.1 Dans sa teneur en vigueur jusqu'au 30 avril 2014, l'article 15 LAT prévoyait que les zones à bâtir comprennent les terrains propres à la construction qui sont déjà largement bâtis ou seront probablement nécessaires à la construction dans les quinze ans à venir et seront équipés dans ce laps de temps. Selon la jurisprudence prévalant déjà sous l'ancien article 15 LAT, les zones à bâtir surdimensionnées étaient contraires à la LAT et devaient être réduites (cf. ATF 140 II 25 consid. 4.3 et 136 II 204 consid. 7).

La teneur de cette disposition a été modifiée dans le cadre de la révision de la LAT du 15 juin 2012. Entré en vigueur le 1^{er} mai 2014, le nouvel article 15 LAT prévoit en particulier que les zones à bâtir sont

définies de telle manière qu'elles répondent aux besoins prévisibles pour les quinze années suivantes (al. 1) et que les zones à bâtir surdimensionnées doivent être réduites (al. 2). L'emplacement et la dimension des zones à bâtir doivent être coordonnés par-delà les frontières communales en respectant les buts et les principes de l'aménagement du territoire. En particulier, il faut maintenir les surfaces d'assolement et préserver la nature et le paysage (al. 3). De nouveaux terrains peuvent être classés en zone à bâtir si les conditions suivantes sont réunies (al. 4) :

- a. ils sont propres à la construction ;
- b. ils seront probablement nécessaires à la construction dans les quinze prochaines années même si toutes les possibilités d'utilisation des zones à bâtir réservées ont été épuisées et ils seront équipés et construits à cette échéance ;
- c. les terres cultivables ne sont pas morcelées ;
- d. leur disponibilité est garantie sur le plan juridique ;
- e. ils permettent de mettre en œuvre le plan directeur.

Disposition transitoire de la modification du 15 juin 2012, l'article 38a alinéa 1 LAT impose aux cantons d'adapter leurs plans directeurs au nouveau droit dans les cinq ans qui suivent son entrée en vigueur, tandis que l'article 38a alinéa 2 LAT exige, dans cet intervalle, que la surface totale des zones à bâtir légalisées ne doit pas augmenter dans le canton concerné.

3.2 Dans une jurisprudence publiée récente (cf. ATF 141 II 393), le Tribunal fédéral s'est penché sur la question de l'application du nouveau droit, dans une affaire où la révision d'une planification communale, décidée par une collectivité du canton de Fribourg en 2011, avait fait l'objet d'un arrêt en dernière instance cantonale en août 2014, soit après l'entrée en vigueur des dispositions révisées de la LAT et de l'ordonnance fédérale du 28 juin 2000 sur l'aménagement du territoire (OAT ; RS 700.1), le 1^{er} mai 2014. Il a relevé qu'en dehors des cas particuliers prévus par l'article 52a alinéa 1 OAT, la règle interdisant l'augmentation de la surface totale des zones à bâtir légalisées (art. 38a al. 2 LAT) s'applique dans les causes d'aménagement du territoire où un recours est pendant au 1^{er} mai 2014 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C_612/2014 du 26 août 2015 consid. 2.6). Selon l'article 52a alinéa 1 OAT, en cas de recours pendant contre un classement en zone à bâtir lors de l'entrée en vigueur du nouveau droit, l'article 38a alinéa 2 LAT ne s'applique pas à ce classement si le

recours n'induit ni un réexamen ni une correction matérielle partielle de la décision d'approbation ou s'il a été déposé de façon téméraire.

Le Tribunal fédéral a rappelé que, de jurisprudence constante, l'autorité de recours doit appliquer le droit en vigueur au jour où l'autorité de première instance a statué, sauf dans les cas où une application immédiate du nouveau droit répond à un intérêt public prépondérant (cf. ATF 141 II 393 consid. 2.4 *ab initio* et la jurisprudence citée). Il a retenu que, dans un contexte de surdimensionnement notoire des zones à bâtir, la récente révision de la LAT est fondée sur la prémisse que les plans directeurs cantonaux jusqu'alors en vigueur ne sont pas conformes aux exigences légales définissant les besoins en zones à bâtir et qu'il est prévisible qu'à brève échéance, les autorités cantonales et communales devront entreprendre de nombreux déclassements. Il en a conclu qu'en application du nouvel article 15 alinéa 2 LAT, tout nouveau classement accroîtra très vraisemblablement cette problématique, rendant nécessaire un déclassement supplémentaire d'une surface équivalente, notamment dans le canton concerné (Fribourg), où les zones à bâtir non construites, sans même prendre en considération les possibilités de densification sur des terrains déjà bâtis, sont plus importantes que les besoins prévus d'ici à 2030. Dans de telles circonstances, il n'y avait dès lors pas lieu de valider des plans d'affectation aggravant, par l'adoption de nouvelles zones constructibles, leur non-conformité au nouveau droit, et démultipliant l'ampleur des mesures de rétablissement qui devront être prises à brève échéance. C'est ainsi que le Tribunal fédéral a reconnu à l'article 38a alinéa 2 LAT un intérêt public majeur justifiant une application immédiate, y compris aux causes pendantes devant la dernière instance cantonale de recours (cf. ATF 141 II 393 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_315/2015 du 24 août 2016 consid. 3.4).

3.3 Cette jurisprudence est transposable au cas d'espèce. A l'instar du canton de Fribourg, le canton du Valais connaît la même problématique de surdimensionnement notoire des zones à bâtir (cf. ARE/Fahrländer Partner, Zones à bâtir en Suisse - de quelle surface de zones à bâtir la Suisse a-t-elle besoin?, 2008, p. 33 ; v. aussi annexe 1 de la fiche C1 du projet de plan directeur cantonal). En principe, ce contexte ne permet pas, en l'état, de légaliser de nouvelles zones à bâtir dimensionnées conformément aux prescriptions du droit fédéral, le nouvel article 15 LAT nécessitant une adaptation du plan directeur cantonal pour pouvoir être appliqué en connaissance de tous les élé-

ments à prendre en considération. L'application immédiate de l'article 38a alinéa 2 LAT interdit d'augmenter la surface totale des zones à bâtir légalisées dans le canton ; la création d'une nouvelle zone constructible ne pourrait ainsi être admise, dans l'intervalle nécessaire à l'adaptation du plan directeur cantonal, que moyennant compensation par un déclassement d'une surface à bâtir équivalente dans le canton (cf. ATF 141 II 393 consid. 3 *in fine*). En l'occurrence, il est certes exact que la zone touristique mixte couvrait à l'origine une surface d'environ 12 500 m², que la modification partielle du PAZ la réduisait dans un premier temps à quelque 10 000 m² et qu'à l'issue de la procédure de constatation forestière, environ 4000 m² supplémentaires étaient soustraits à cette zone touristique mixte, pour porter sa surface à environ 6000 m². Il est cependant exclu d'assimiler cette réduction de la zone constructible à un déclassement, s'agissant pour l'essentiel d'une réactualisation des limites de cette zone par rapport à l'aire forestière. Pour le reste, la planification litigieuse n'a jamais été considérée par les autorités précédentes comme créant une zone à bâtir nouvelle, à tort au vu de l'arrêt de renvoi 1C_636/2015 (consid. 2.3.2) ; par la force des choses, dite planification n'a pas non plus été étudiée dans le contexte légal nouveau que fixent les dispositions transitoires de la LAT et de l'OAT révisées. L'avis du Service du développement territorial du 24 novembre 2014, selon lequel la modification partielle du PAZ et du RCCZ de A. est conforme auxdites dispositions transitoires, en particulier les articles 38a LAT et 52a OAT, ne saurait être suivi compte tenu de la jurisprudence fédérale postérieure précitée. Cela étant, la planification litigieuse, qui crée une nouvelle zone à bâtir sans se conformer aux réquisits de ces dispositions, ne peut pas être confirmée.

4.1 Pour le surplus, une mesure de planification doit respecter les buts et les principes de l'aménagement du territoire : en particulier, les prescriptions des articles 24 ss LAT s'agissant de constructions en dehors des zones ouvertes à cet effet ne doivent pas être éludées par la création de petites zones à bâtir inadmissibles. De telles zones ne peuvent en effet être admises si elles tendent à contourner les buts de l'aménagement du territoire que sont la concentration de l'habitation dans les zones à bâtir et l'interdiction des constructions en ordre dispersé (cf. ATF 132 II 408 consid. 4.2 et 124 II 391 consid. 2c et 3a ; v. aussi p. ex. arrêts du Tribunal fédéral 1C_404/2014 du 24 mars 2015 consid. 4.1.1 et 1C_252/2012 du 12 mars 2013 consid. 7.1).

4.2 Comme le relève le considérant 2.4 de l'arrêt fédéral 1C_636/2015 qui a renvoyé la cause céans pour examen des arguments matériels invoqués par le WWF, il ressort du rapport OAT que le site du B. est caractérisé par une urbanisation quasi inexistante, un déficit en matière d'équipement, un éloignement des villages de C. et de D. et une situation dans une zone de protection de la nature cantonale. Ces éléments jettent de sérieux doutes sur la compatibilité de la modification partielle du PAZ et du RCCZ de A. avec les buts et les principes de l'aménagement du territoire (art. 1 et 3 LAT), singulièrement avec la nécessité de concentrer l'habitation dans des zones adéquates en s'abstenant de créer de toute pièce des micro zones inadmissibles. Il incombait aux autorités de planification de lever ces doutes. Or, le rapport selon l'article 47 OAT ne fournit pas d'explications à ce sujet lorsqu'il analyse la conformité du projet à la LAT (cf. rapport p. 9). Aucune pièce du dossier ne permet de lever ces doutes. L'autorité communale ne s'est en outre pas déterminée à la suite de l'arrêt fédéral précité, pas plus qu'elle n'a réagi aux arguments que le recourant a rappelés dans son écriture du 29 juin 2016. Dans ces conditions, il n'a pas été démontré que la planification litigieuse est conforme avec les buts et les principes de la LAT. La légalité de la modification partielle du PAZ et du RCCZ de A. pour le secteur du B. ne peut donc pas non plus être confirmée pour ce motif.

5.1 Attendu ce qui précède, le recours est admis et les deux décisions du Conseil d'Etat (décision de rejet du recours administratif et décision d'homologation) sont annulées (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).