

BVGer A-4577/2010 vom 11. Januar 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-01-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4577_2010

FR: TAF A-4577/2010 du 11 janvier 2011

IT: TAF A-4577/2010 del 11 gennaio 2011

Regeste

Infrastructure ferroviaire

Erwägungen

E. 1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées aux art. 33 et 34 LTAF.

E. 2

Selon l'art. 33 let. d LTAF, le recours est recevable notamment contre les décisions des départements et des unités de l'administration fédérale qui leur sont subordonnées ou administrativement rattachées. Les décisions de l'OFT, unité de l'administration fédérale subordonnée au Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC), sont donc susceptibles de recours auprès du Tribunal de céans. La décision attaquée satisfait aux conditions de l'art. 5 PA et n'entre pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF. Cela étant, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour connaître du litige.

E. 3

En vertu de l'art. 48 al. 1 PA, a qualité pour recourir quiconque ayant pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou, ayant été privé de la possibilité de le faire, est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. En qualité de destinataires de la décision autorisant des forages sur leurs bien-fonds, les recourants sont spécialement atteints par la décision dont est recours et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée. Quant aux autres conditions de recevabilité du recours (art. 50 et suivants PA), elles sont satisfaites, si bien qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond du litige.

E. 4

Peuvent être invoqués devant le Tribunal administratif fédéral la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et l'inopportunité (art. 49 PA). Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 2e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et

apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (Arrêt du Tribunal administratif fédéral A-2047/2006 du 20 novembre 2009 consid. 3.2 et A-3849/2007, du 10 janvier 2008, consid. 2; ATF 122 V 157 consid. 1a, 121 V 204 consid. 6c). En outre, l'autorité de recours doit dans certains cas faire preuve de retenue lors de l'examen de la décision de l'autorité inférieure. Il en est en particulier ainsi lorsque l'application de la loi exige la connaissance de circonstances locales ou lorsqu'elle nécessite des connaissances techniques (Arrêt du Tribunal administratif fédéral A-1840/2006 du 30 octobre 2008 consid. 3). Tel est le cas en l'espèce, puisque la nécessité de procéder à des sondages de terrain, respectivement la détermination de l'emplacement de ceux-ci, ressortissent clairement plus au domaine technique qu'au domaine juridique.

E. 5

Dans le cas particulier, le litige porte sur la question de savoir si l'OFT pouvait autoriser l'intimée à procéder à des forages sur les parcelles des recourants. Il s'agit donc d'examiner si le droit de propriété de ces derniers (art. 26 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS. 101]) a été valablement restreint. Pour être admissible, une restriction au droit de propriété doit reposer sur une base légale (infra consid. 5.1), être justifiée par un intérêt public (infra consid. 5.2) et être proportionnée au but visé (infra consid. 5.3) (art. 36 al. 1 à 3 Cst.; cf. Andreas Auer / Giorgio Malinverni / Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, vol. II, Berne 2006, n. 825 ss). Enfin, elle ne doit pas porter atteinte à l'essence ou "noyau intangible" du droit fondamental (art. 36 al. 4 Cst.; cf. cependant Auer / Malinverni / Hottelier, *op. cit.*, n. 253 s., qui accordent à cette condition une portée avant tout symbolique).

E. 5.1

En tant qu'actes préparatoires, les forages projetés reposent sur une base légale claire, soit l'art. 18c al. 3 de la loi fédérale du 20 décembre 1957 sur les Chemins de fer (LCdF, RS 742.101), qui fait état de la possibilité de procéder à d'autres actes préparatoires que les piquetages et la pose de gabarits et prévoit pour ceux-ci l'application de la procédure prévue à l'art. 15 de la loi fédérale sur l'expropriation du 20 juin 1930 (LEx, RS 711). En sa qualité d'autorité chargée de l'approbation des plans (art. 18 al. 2 let. a LCdF), l'OFT est compétent pour statuer sur les objections de tiers à l'encontre d'actes préparatoires (art. 18c al. 3 LCdF, introduit par la loi fédérale du 18 juin 1999 sur la coordination et la simplification des procédures d'approbation des plans [RO 1999 3091]). La règle de compétence citée s'applique, et non celle - oubliée par la nouvelle de 1999 - de l'art. 15 al. 1 LEx, qui prévoit la compétence du DETEC pour le même type d'autorisation. C'est bien en ce sens que la contradiction entre les dispositions citées de la LCdF et de la LEx doit être résolue, ce que confirme expressément le Message du Conseil fédéral du 25 février 1998 relatif à la loi fédérale sur la coordination et la simplification des procédures d'approbation des plans (FF 1998 III 2265 in fine, ad art. 18c al. 3 LcdF) et ce que le Tribunal administratif fédéral a déjà eu l'occasion de constater (arrêt A-644/2009 du 7 mai 2009 consid. 3.1). La décision attaquée, qui autorise des forages par l'intimée sur les parcelles des recourants, est donc non seulement fondée sur une base légale claire, mais elle a par ailleurs été rendue par l'autorité compétente.

E. 5.2

Les forages projetés ont pour but de recueillir les données géologiques nécessaires en vue de la réfection du tunnel ferroviaire _____. Il n'y a pas lieu ici d'examiner en détail le projet de rénovation lui-même, qui fera l'objet d'une procédure d'approbation des plans séparée. Toutefois, les travaux de forages ne peuvent être examinés en faisant totalement abstraction du but final dans lequel ils doivent être réalisés et il convient donc d'examiner si, de prime abord, la rénovation du tunnel est d'intérêt public. L'intimée justifie cette rénovation par le fait que le tunnel actuel, construit en 1901, est désormais trop étroit. A titre d'exemple, il n'y aurait ainsi, à l'entrée aval où le tunnel est en courbe, que quelques centimètres d'espace entre le tunnel et les véhicules : cette situation impose une forte réduction de vitesse, des interventions fréquentes à la voie et des piquages ponctuels des moellons afin d'éviter le contact entre les extrémités des véhicules et les aspérités des pierres composant la maçonnerie ; cette situation a également pour conséquence de poser de graves problèmes de sécurité en cas de nécessité d'évacuation d'un train, par exemple en cas d'incendie, puisque la largeur du tunnel ne permet pas un cheminement sécurisé entre la paroi actuelle et les véhicules (cf. réponse de l'intimée du 24 septembre 2010, p. 7). Par ailleurs, l'intimée a constaté lors de l'étude de l'avant-projet que la situation n'était guère meilleure dans la partie alignée du tunnel, ce qui l'a amenée à planifier la mise en gabarit intégrale du tunnel. L'intimée précise encore que les travaux de sondage faisant l'objet de la présente procédure sont des actes absolument nécessaires à la planification et à la réalisation de ce projet (cf. demande d'expropriation de l'intimée du 27 avril 2010). Dans ces conditions, le Tribunal administratif fédéral ne peut que constater que la rénovation du tunnel ferroviaire _____ répond à un intérêt public important, soit l'amélioration de la sécurité des infrastructures ferroviaires. Dans la mesure où les travaux de forages qui font l'objet de la décision attaquée sont des actes "absolument nécessaires" pour atteindre ce but, ceux-ci doivent donc également être considérés comme étant d'intérêt public, le Tribunal administratif fédéral faisant par ailleurs preuve d'une certaine retenue lorsqu'il doit juger de la nécessité d'une mesure d'ordre technique (cf. supra consid. 4).

E. 5.3

Reste à examiner si la restriction au droit de propriété des recourants est proportionnée au but visé. L'examen de la proportionnalité d'une mesure implique une pesée des intérêts en présence. La restriction au droit fondamental, tout apte et nécessaire qu'elle soit, doit par ailleurs peser effectivement plus lourd, dans le cas particulier, que le respect de la liberté (Auer / Malinverni / Hottelier, op. cit., n. 226 ss, 234). Or tel est bien le cas en l'espèce. D'une part, les sondages de terrain, tels qu'autorisés par l'autorité inférieure, sont décrits par l'intimée comme étant "absolument nécessaires à la planification et à la réalisation du projet" de rénovation du tunnel _____ (cf. demande de l'intimée du 27 avril 2010) ; les recourants n'avancent à cet égard aucun argument qui permettrait de douter de cette nécessité. D'autre part, et comme l'autorité inférieure l'a rappelé dans la décision attaquée, ces travaux seront limités dans le temps (environ cinq semaines) et l'intimée s'est engagée à restituer les lieux aux recourants dans l'état tel que trouvé avant l'opération. Ainsi, face à l'intérêt public visé, force est de qualifier de mineure l'atteinte portée au droit de propriété des recourants, d'autant que, de surcroît, une bonne connaissance du sous-sol de leurs terrain est assurément dans leur propre intérêt, eux qui s'inquiètent de l'impact que pourraient avoir les futurs travaux de réfection du tunnel sur leurs terrains, respectivement leurs habitations (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-644/2009 du 7 mai 2009, qui

aboutit à la même conclusion dans une affaire similaire). A cela s'ajoute encore le fait que, conformément à l'art. 15 al. 2 LEx, le dommage éventuel qui résulterait des actes préparatoires donnerait de toute manière lieu à une indemnité pleine et entière aux recourants, aux frais de l'intimée.

E. 5.4

Sur la base de ce qui précède, il y a donc lieu de constater qu'une restriction au droit de propriété des recourants est en principe admissible, car elle repose sur une base légale, est justifiée par un intérêt public, et est proportionnée au but visé.

E. 6

Nonobstant ce qui précède, la décision attaquée doit toutefois être modifiée sur un point en particulier. En effet, il apparaît que l'autorité inférieure a statué *ultra petita* en octroyant à l'intimée la possibilité de procéder aux sondages SC1, SD1, SD2 et SD3 qui étaient initialement prévus sur les parcelles n° 4714 et 4717. Plus précisément, il ressort du dossier que ces sondages SC1, SD1, SD2 et SD3, bien qu'ils figurent encore sur l'annexe S remise par l'intimée le 16 avril 2010 (dossier de l'autorité inférieure, pièce 31), ne sont en réalité plus inclus dans la demande de l'intimée. Celle-ci a d'ailleurs clairement exprimé son renoncement dans sa demande du 27 avril 2010 (pièce 9 du dossier de l'autorité inférieure), puisqu'elle y écrit avoir « fait établir un concept alternatif qui permet de récolter des données géologiques sans empiéter sur les parcelles n° 4714 et 4717 (annexe S du courriel du 16.04.2010) », annexe S à laquelle elle se réfère quelques lignes plus loin dans ses conclusions. On ne voit donc pas pour quelle raison l'intimée a inclus les parcelles 4714 et 4717 aux conclusions de sa demande. Mais le fait que c'est bel et bien par erreur que les sondages SC1, SD1, SD2 et SD3 figurent encore sur cette annexe S ressort également du planning des travaux, puisque celui-ci mentionne uniquement les sondages SC2 à SC5 et SD4 à SD11 (cf. annexe F2 remise par l'intimée le 22 avril 2010 dossier de l'autorité inférieure, pièce 11). L'autorité inférieure a d'ailleurs à juste titre interrogé l'intimée sur la problématique de cette seconde variante (cf. dossier de l'autorité inférieure, pièce 3) : l'intimée lui a alors répondu en transmettant l'avis du bureau d'ingénieurs X. _____ selon lequel « [I]e fait de renoncer aux sondages SD sur la parcelle A. _____ et B. _____ est évidemment préjudiciable mais pas rédhibitoire. On peut donc les exclure de la campagne de sondage. ». En excluant tout empiètement sur les parcelles n° 4714 et 4717, l'intimée excluait donc les travaux qui étaient initialement censés y être effectués, à savoir les sondages SC1, SD1, SD2 et SD3. Ainsi, et bien que l'intimée ait formellement conclu à pouvoir procéder à des travaux sur ces deux parcelles, c'est à tort que l'autorité inférieure a, dans la décision attaquée, autorisé l'intimée à procéder aux « forages SC1 à SC5 et SD1 à SD11 ». La décision attaquée sera donc modifiée en ce sens que les forages SC1, SD1, SD2 et SD3 en seront exclus.

E. 7

Pour le surplus, et sous réserve de la modification qui précède, les griefs formulés par les recourants ne permettent pas de remettre en cause le bien-fondé de l'autorisation accordée par l'OFT. Ces griefs ne seront repris ci-après que dans la mesure où ils concernent en tout ou en partie la recourante 2, ceci car les recourants 1, dont les parcelles ne sont donc plus concernées par les actes préparatoires, ont désormais perdu leur intérêt actuel au recours.

E. 7.1

La recourante 2 invoque un manque d'informations de la part de l'intimée et en déduit une violation de son droit d'être entendue. Ce grief s'apparente à une violation du droit à obtenir une décision motivée, qui est déduit de l'art. 29 al. 2 Cst (cf. Auer / Malinverni / Hottelier, op. cit., n. 1333 ss.). Il ressort du dossier que la recourante 2 a principalement exprimé des craintes quant à l'impact du projet de rénovation du tunnel _____ proprement dit, plus que des travaux de sondages dont il est ici question. La recourante 2 a toutefois également exprimé des craintes quant aux éventuels dégâts que les forages projetés pourraient occasionner aux terrains et aux bâtiments y étant implantés (cf. courrier du 14 mai 2010 des recourants à l'autorité inférieure [dossier de l'autorité inférieure, pièce 5]). Mais force est de constater, comme l'a fait l'autorité inférieure dans la décision attaquée, que la recourante 2 n'a apporté aucun élément qui tendrait à démontrer de façon crédible que les travaux de sondages pourraient avoir sur ses bien-fonds un impact négatif plus important que ce qui lui a été annoncé. Au contraire, ces sondages devraient permettre de récolter des informations précieuses sur l'état et la composition du terrain, renseignements dont la recourante 2 s'est jusqu'ici privée en s'opposant à ces actes préparatoires. Il y a donc lieu de constater que la recourante 2 a obtenu les informations que l'intimée était en mesure de lui fournir. Par ailleurs, quant au manque d'informations relatif à l'insertion prévue d'une paroi clouée (supra consid. G), l'intimée a apporté la réponse que la recourante 2 attendait dans son écriture du 24 septembre 2010 : cette paroi ne fait pas partie des actes préparatoires tels qu'autorisés par la décision attaquée. Cet ouvrage n'étant pas concerné par la présente procédure, il n'y a donc pas lieu de reprocher un manque d'informations à son sujet de la part de l'intimée. Il apparaît ainsi que la recourante 2 - qui a eu de nombreuses occasions de s'exprimer au cours de la procédure - a obtenu toutes les informations qui étaient disponibles sur les actes préparatoires, que cela soit de la part de l'intimée ou, par le biais de la décision attaquée, de la part de l'autorité inférieure (cf. supra consid. F en faits). Le grief selon lequel le droit d'être entendu de la recourante 2 aurait été violé doit ainsi être rejeté.

E. 7.2

La recourante 2 invoque également la violation de son droit de propriété (art. 26 Cst.). Elle doute tout d'abord de l'intérêt public du projet de rénovation du tunnel _____ ainsi que des impératifs de sécurité invoqués par l'intimée. Le Tribunal de céans s'est déjà prononcé sur ces questions aux considérants 5 à 5.4 ci-dessus, en admettant l'intérêt public ainsi qu'un impératif de sécurité. Il n'y a donc pas lieu d'y revenir ici. Pour le surplus, la recourante 2 affirme que les travaux autorisés par la décision attaquée vont porter une atteinte importante à son droit de propriété. Ses arguments, dont les conséquences ne sont nullement établies, ne convainquent cependant pas le Tribunal de céans de s'écarter de son interprétation selon laquelle ces travaux doivent être considérés comme une atteinte mineure au droit de propriété de la recourante 2 (cf. supra consid. 5.3). En effet, la simple évocation d'effets hypothétiques que pourraient avoir ces actes préparatoires ne suffit pas (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C_270/2007 du 31 octobre 2007 consid. 5). Par ailleurs, la recourante 2 n'explique pas ce qu'elle aurait dû obtenir à ce stade sur la base du droit fédéral, étant rappelé que la loi prévoit, en cas de dommage résultant des actes préparatoires, une procédure d'indemnisation (art. 15 al. 2 LEx, auquel renvoie également l'art 18c al. 3 LCdF). Ce grief doit donc être également rejeté.

E. 7.3

Enfin, la recourante 2 invoque une violation par l'intimée de l'art. 15 al. 1 LEx qui prévoit que les actes préparatoires doivent faire l'objet d'un avis écrit cinq jours au moins avant

d'être entrepris. Plus précisément, la recourante 2 affirme qu'à une période indéterminée, probablement en août ou septembre 2009, l'intimée ou l'un de ses auxiliaires a pénétré sur ses parcelles pour procéder à des mesurages et piquetages. Cette simple affirmation non étayée ne saurait être retenue par le Tribunal de céans, à plus forte raison au vu de ce qui suit. Il ressort en effet du dossier que l'intimée a bel et bien averti la recourante 2 de son intention de procéder aux actes préparatoires. Ce courrier date du 19 février 2010 (pièce 34 du dossier de l'autorité inférieure). La recourante 2 n'ayant révoqué son autorisation de procéder à des travaux sur ses parcelles qu'en date du 15 avril 2010, des piquetages ont eu lieu le 25 mars 2010 ; en ayant envoyé l'avis le 19 février 2010, l'intimée a donc respecté le délai minimum de cinq jours avant ces travaux. Aucune violation de l'art. 15 al. 1 LEx ne saurait donc être constatée et ce grief sera ainsi rejeté.

E. 8

Au vu de ce qui précède, le recours est admis en ce qui concerne les recourants 1, dont les parcelles sont désormais exclues de l'autorisation de procéder à des actes préparatoires et, à l'inverse, est rejeté en ce qui concerne la recourante 2.

E. 8.1

De manière générale, les frais de procédure sont mis, dans le dispositif, à la charge de la partie qui succombe. Si celle-ci n'est déboutée que partiellement, ces frais sont réduits (art. 63 al. 1 PA). Dans le cas présent, au vu de l'issue du litige, les frais de procédure d'un montant total de Fr. 2'000.- seront répartis par moitié entre la recourante 2 et l'intimée, soit à hauteur de Fr. 1'000.- chacune. Aucun frais de procédure n'est mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 2 PA).

E. 8.2

Selon l'art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), la partie qui obtient gain de cause a droit aux dépens pour les frais nécessaires causés par le litige. Lorsqu'une partie n'obtient que partiellement gain de cause, les dépens auxquels elle peut prétendre sont réduits en proportion (art. 7 al. 2 FITAF), les autorités fédérales et, en règle générale, les autres autorités parties n'ayant quant à elles pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF). Ainsi, au vu de l'issue du litige et à l'instar des frais de procédure, les dépens seront répartis par moitié. Les recourants 1, qui obtiennent gain de cause, n'ont pas déposé de note d'honoraires ; il revient dès lors au Tribunal de fixer l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 FITAF). Le Tribunal estimant les frais totaux encourus par les recourants 1 à Fr. 4'000.-, une indemnité de dépens de Fr. 2'000.- leur sera ainsi octroyée, à la charge de l'intimée. Cette dernière n'a quant à elle pas droit à des dépens (art. 9 al. 2 FITAF), pas plus que l'autorité inférieure (art. 7 al. 3 FITAF). 9. La demande de levée de l'effet suspensif formulée par l'intimée étant rendue sans objet par l'adoption du présent arrêt, elle est de facto rejetée. Il en va de même des deux requêtes des recourants qui demandaient, d'une part, à pouvoir déposer un mémoire complémentaire de recours (art. 53 PA) et, d'autre part, à ce que le Tribunal administratif fédéral organise une inspection locale, requêtes qui sont rejetées par appréciation anticipée des preuves.