

FR_GERICHTE 602 2019 7 vom 21. Juni 2019

FR Kantonsgericht, 2019-06-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2019_7

FR: FR_GERICHTE 602 2019 7 du 21 juin 2019

IT: FR_GERICHTE 602 2019 7 del 21 giugno 2019

Regeste

Arrêt de la IIe Cour administrative du Tribunal cantonal | Raumplanung und Bauwesen

Erwägungen

E. 1.1

Déposé dans le délai et les formes prescrits - et l'avance des frais de procédure ayant été versée en temps utile - le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. c du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1) et de l'art. 141 al. 1 de la loi fribourgeoise du 2 décembre 2008 sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATEC; RSF 710.1). En tant que voisins et opposants au projet de construction, les recourants ont qualité pour recourir dès lors qu'ils sont atteints par les décisions attaquées et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elles soient annulées ou modifiées (art. 76 let. a CPJA). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur les mérites du recours.

E. 1.2

Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Aucune question d'opportunité ne se pose en l'espèce.

E. 2

Les recourants font valoir que les modifications du projet apportées par l'intimée durant la procédure de permis de construire auraient dû faire l'objet d'une nouvelle mise à l'enquête publique. Ils relèvent que, dans leur opposition, ils avaient critiqué le fait que le plan de situation était lacunaire en raison du défaut d'indication des limites de constructions et de la bande d'implantation de l'ordre contigu obligatoire. Ils ne comprennent ainsi pas pour quelle raison le préfet a rejeté leur opposition sur ce point, alors qu'une modification du plan a été nécessaire.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 97 du règlement fribourgeois du 1er décembre 2009 d'exécution de la loi sur l'aménagement du territoire et les constructions (ReLATEC; RSF 710.11), lorsqu'un projet

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 est modifié pendant la procédure ou après la décision de l'autorité compétente, il est procédé à une nouvelle enquête selon les formes prévues à l'art. 140 LATEC et à l'art. 92 ReLATEC (al. 1). Lorsqu'il s'agit de modifications secondaires apportées durant la procédure, celle-ci peut suivre son cours sans nouvelle mise à l'enquête, dans la mesure où ces modifications ne touchent pas le droit des tiers (al. 2). L'art. 97

ReLATEC permet d'éviter qu'une modification de moindre importance apportée au projet initial ne conduise à devoir reprendre une nouvelle procédure d'autorisation de construire (pour le droit bernois similaire: ZAUGG/LUDWIG, Baugesetz des Kantons Bern, Kommentar, vol. I, 3ème éd. 2007, n° 12 ss ad art. 32). Pour le Tribunal fédéral, cette règle répond à un souci d'économie de procédure et tend à éviter qu'une modification du projet de moindre importance ne conduise systématiquement à la reprise ab ovo de toute la procédure d'autorisation de construire. Ce n'est donc que dans l'hypothèse où la modification affecte le projet initial de manière importante que la procédure d'autorisation de construire doit être reprise à son début, comme s'il s'agissait d'un nouveau projet (arrêt TF 1C_394/2010 du 10 juin 2011 consid. 3.2; arrêt TC JU CST 1/2012 du 27 avril 2012 consid. 3). On est en présence d'une modification du projet, et non d'un nouveau projet, lorsque la construction demeure la même dans ses grandes lignes et garde ses éléments fondamentaux. L'existence d'un nouveau projet doit en revanche être admise lorsque la modification concerne des aspects essentiels de la construction, tels que sa reconstruction, l'emplacement, la dimension extérieure, le nombre d'étages ou lorsque la construction ou l'installation perd son identité en raison de plusieurs modifications de peu d'importance portées au projet initial (ZAUGG/LUDWIG, n° 12a ss ad art. 32 et la jurisprudence citée; arrêts TC FR 602 2016 24 du 28 septembre 2016 et 602 2015 123 du 23 mars 2016).

E. 2.2

En l'occurrence, suite aux préavis défavorables de la Commission d'accessibilité et du SeCA, l'intimée a modifié ses plans (cf. plans du 4 avril 2018). Les principales modifications sont les suivantes: les hauteurs des vides d'étage et la hauteur totale du bâtiment – qui se calcule depuis le terrain de référence et non depuis le niveau +/-0.00 du rez-de-chaussée – atténuant les pentes du toit en shed; l'ajout de WC sur le niveau "séjour" des duplex; la dimension des salles de bain; l'adaptation des cabines d'ascenseurs; et l'ajout de deux monte-escaliers. Il résulte de ce qui précède que les modifications apportées n'altèrent pas le projet mis à l'enquête publique en 2017 de manière significative. En effet, la surélévation du bâtiment ainsi que sa forme, son apparence et son développement architectural sont restées les mêmes. Les modifications précitées conservent au projet ses grandes lignes et gardent ses éléments fondamentaux. Dans ces circonstances, il ne se justifiait pas de procéder à une nouvelle mise à l'enquête complète. La question de savoir si ces modifications auraient dû être soumises aux opposants recourants peut demeurer indécise, dès lors qu'elles allaient dans le sens de leurs critiques s'agissant de la hauteur du bâtiment notamment et qu'elles avaient pour but de se conformer aux conditions émises par les services de l'Etat consultés.

E. 3

Les recourants contestent le respect de la hauteur du bâtiment. Ils rappellent que, déjà dans leur opposition, ils avaient fait remarquer que la hauteur totale du bâtiment était cotée à 18.40 m depuis le niveau +/- 0.00 du rez-de-chaussée en lieu et place du terrain de référence, soit le terrain naturel, lequel ne se trouve pas au niveau du rez, mais jusqu'à environ 1 m plus bas.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8

E. 3.1

Selon l'art. 48 al. 1 RCU, la hauteur totale maximale d'un bâtiment est de 18.40 m, abaissée à 15.70 m pour ceux compris à l'intérieur des périmètres à hauteur restreinte. Le ch. 5.1 de

l'annexe à l'accord intercantonal du 22 septembre 2005 harmonisant la terminologie dans le domaine des constructions (AIHC; RSF 710.7) définit la hauteur totale comme la plus grande hauteur entre le point le plus haut de la charpente du toit, mesurée à l'aplomb du terrain de référence. Le ch. 1.1 de l'annexe à l'AIHC précise que 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 ou d'autorisation de construire. Il ressort de l'annexe A à l'AIHC (message type, commentaires des définitions de l'annexe) que le point culminant du toit est, s'il s'agit d'un toit à deux pans, la hauteur au faîte et, s'il s'agit d'un toit plat, la surface du toit, respectivement la surface de toiture située au-dessus de la partie la plus basse du terrain de référence (cf. ch. 5.1).

E. 3.2

En l'occurrence, on constate que le SeCA a, dans un premier temps, préavisé négativement le projet mis à l'enquête (cf. préavis du 21 mars 2018), notamment au motif qu'il n'était pas conforme à la hauteur totale maximale de 18.40 m. En effet, il a relevé que la limite de hauteur indiquée en plan ne correspondait pas partout à la limite effective calculée depuis le terrain existant tel que représenté sur les plans. Dans son préavis du 11 mai 2018, le SeCA a constaté que le projet avait été modifié et qu'il était conforme au PAL de la Commune de E._____, à la LATeC, au ReLATeC et à l'AIHC. Dans son courriel du 11 septembre 2018, il a en outre expliqué que, sur la base des plans modifiés du 4 avril 2018, la hauteur totale était conforme au RCU en vigueur. Il a précisé que celle-ci se calcule depuis le terrain naturel ou terrain de référence, conformément au ch. 5.1 de l'AIHC, lequel est représenté sur les plans modifiés datés du 4 avril 2018. Il sied ici de rappeler que les avis des services spécialisés de l'Etat constituent des rapports officiels au sens de l'art. 46 al. 1 let. b CPJA. Le rapport officiel est un document écrit ou une déclaration orale d'une autorité ou de l'administration qui possède des connaissances spécifiques en raison de son activité à l'attention d'une autre autorité à propos de faits et circonstances précis. Il se distingue d'un rapport d'experts en ce sens qu'il est un acte de souveraineté administrative. Lorsqu'il présente des résultats concluants, pleine force probante peut lui être reconnue. Il peut alors remplacer une expertise, dans la mesure toutefois où il n'existe pas d'indices concrets et sérieux qui en diminuent la valeur probante (arrêt TF 1C_405/2011 du 26 avril 2012 consid. 2.6; arrêt TC FR du 30 mars 2001, in RFJ 2001 p. 224; arrêt TC FR 1A 03 61 du 12 septembre 2007). En l'espèce, il n'existe aucun motif justifiant de s'écarter de l'avis circonstancié de l'autorité spécialisée. La consultation des plans modifiés datés du 4 avril 2018 montrent d'ailleurs clairement que la hauteur de la construction projetée, calculée à l'aplomb du terrain naturel, ne dépasse pas 18.40 m. Elle est donc conforme au RCU.

E. 4

Les recourants critiquent enfin la profondeur du bâtiment et le défaut de convention de dérogation pour construction à distance illégale. Ils relèvent que le préfet et le SeCA partent à tort du principe que le bâtiment possède deux façades principales. Ils estiment que l'ordre contigu n'est décrété que le long de la rue J._____ au plan de limite de construction. Selon eux, si le bâtiment possède une façade le long de la voie TPF, ce n'est qu'en vertu d'une situation acquise et non du

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 droit de construire, de sorte que la surélévation projetée aggrave la non-conformité et ne peut se faire en l'état. Les recourants sont d'avis que la surélévation au-delà des 18 m prescrit depuis la seule façade principale de la rue J. _____ n'est autorisée que par dérogation et avec le consentement du voisin à construire à distance illégale, soit deux éléments qui font défaut en l'espèce. En outre, ils soulignent que, dans l'ordre non contigu, ce qui est selon eux le cas le long de la voie TPF, la règle sur la distance à la limite applicable est la hauteur divisée par deux, minimum 4 m; une dérogation et autorisation du voisin seraient ainsi en l'occurrence nécessaire pour construire en limite.

E. 4.1

L'art. 45 RCU prévoit que les constructions doivent être implantées en ordre non contigu (al. 1). Le plan d'affectation des zones A désigne toutefois les secteurs dans lesquels l'ordre contigu est prescrit (al. 2). Dans ces secteurs, l'ordre contigu concerne les bâtiments en bordure de la voie publique ou en retrait de celle-ci (al. 3). [...] L'art. 47 RCU, qui a trait à la profondeur des bâtiments, a la teneur suivante: " Al. 1 La profondeur maximale d'un bâtiment est de 18.00 m. Al. 2 Celle du rez-de-chaussée peut être portée à 48.00 m lorsque le corps principal du bâtiment est implanté parallèlement à la rue. Al. 3 Cette profondeur se calcule à partir de chacune des façades principales du bâtiment. Al. 4 Des profondeurs différentes peuvent être fixées par PAD."

E. 4.2

En l'occurrence, dans son préavis favorable du 11 mai 2018 (et comme déjà soulevé dans son préavis du 21 mars 2018), le SeCA a retenu que le projet est conforme à l'art. 47 al. 1 RCU et à la profondeur de 18 m exigée par celui-ci. Il a ainsi considéré qu'une convention de dérogation aux prescriptions sur les limites de fonds n'est pas nécessaire pour cette demande. Concernant l'ordre contigu, il relève que le PAL ne prévoit pas l'ordre contigu pour la façade Est du projet. Il a souligné qu'il semble que la remarque des opposants – selon laquelle la façade Ouest ne peut pas avoir de nouvelles ouvertures en vertu de l'ordre contigu obligatoire – concerne la façade Est donnant sur le parc et non la façade Ouest. Dans son courriel du 11 septembre 2018, le SeCA a précisé que la profondeur maximale du bâtiment de 18 m a été mesurée sur les plans modifiés datés du 4 avril 2018, au niveau des étages. Il a souligné que la profondeur du corps de bâtiment à l'arrière de la façade Sud est d'environ 11 m et de moins de 9 m pour celle du corps de bâtiment à l'arrière de la façade Est. Il a rappelé que, pour le rez-de-chaussée, le RCU permet une profondeur de 48 m, laquelle est également respectée. En l'espèce, les recourants se contentent de relever que l'ordre contigu n'a pas été imposé le long de la voie TPF et d'alléguer qu'il ne peut ainsi y avoir qu'une façade principale le long de la rue J. _____. Or, on doit constater que le RCU ne prescrit pas que, dans ce secteur, un bâtiment ne peut avoir qu'une seule façade principale. Bien au contraire, l'art. 47 al. 3 RCU prévoit expressément que la profondeur maximale d'un bâtiment se calcule à partir de chacune des façades principales du bâtiment. Partant, il n'existe aucun motif justifiant de s'écarter de l'avis circonstancié du service spécialisé, qui a calculé la profondeur du bâtiment litigieux en position d'angle, mesurée au niveau des étages, à l'arrière des façades Sud et Est. Sur cette base, il apparaît que celle-ci est conforme au RCU. En outre, même si le SeCA considère à juste titre que le PAL ne prévoit pas l'ordre contigu pour la façade Est du projet – le trait imposant l'ordre contigu ne remontant pas le long de la parcelle ddd RF du côté de la voie TPF –, on peut cependant

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 constater que le PAZ A (cf. consid. 4.1 ci-dessus) impose dans le secteur concerné l'ordre contigu le long de la rue J. _____, et en particulier le long de la parcelle ddd RF. Le trait noir épais continu désignant l'ordre contigu longe entièrement cette parcelle et empiète sur la limite entre celle-ci et l'article iii RF. Au vu de la configuration des lieux particulière du cas d'espèce, on peut admettre que le bâtiment sis sur l'article ddd RF puisse être implanté en limite de propriété avec l'article iii RF, respectivement surélevé, sans nécessiter de convention de dérogation aux prescriptions sur les limites de fonds, et ce d'autant plus que la parcelle iii RF n'a qu'une largeur d'environ 4 m là où elle est attenante à l'article ddd RF et qu'elle est voisine de la voie TPF de l'autre côté, rendant ainsi impossible toute construction à cet endroit. En revanche, on doit constater que l'art. 45 al. 3 RCU prévoit que, dans les secteurs dans lesquels l'ordre contigu est prescrit, l'ordre contigu concerne les bâtiments en bordure de la voie publique ou en retrait de celle-ci. Il s'agit ainsi d'assurer un front de rue continu. La réglementation communale ne contient aucune définition expresse de l'ordre contigu et non contigu. Aux termes de l'art. 124 LATeC, dans l'ordre non contigu, les constructions et installations sont implantées en observant les distances aux limites du fonds (al. 1). Dans l'ordre contigu, les constructions sont, en principe, implantées en limite de propriété. Les autres prescriptions, fixant notamment les profondeurs des bâtiments, les gabarits verticaux et les alignements, sont définies dans le plan d'aménagement local (al. 2). L'art. 54 ReLATeC précise que l'ordre contigu est illustré par les schémas de l'annexe 1, sur lesquels sont indiquées les diverses prescriptions qui peuvent être fixées dans la réglementation relative au plan d'affectation des zones ou à un plan d'aménagement de détail. L'ordre contigu se caractérise le plus souvent par l'implantation sur un alignement d'immeubles adjacents élevés en limite de propriété et séparés par un mur mitoyen (ZEN- RUFFINEN/GUY-ECABERT, *Aménagement du territoire, construction, expropriation*, 2001, n° 887 p. 387; RUCH, *Öffentlichrechtliche Anforderungen an das Bauprojekt*, in: *Beraten und Prozessieren in Bausachen*, 1998, p. 258; HALLER/KARLEN, *Raumplanungs- und Baurecht nach dem Recht des Bundes und des Kantons Zürich*, 1992, n° 670 p. 157; MARTI, *Distances, coefficients et volumétrie des constructions en droit vaudois*, 1988, p. 41; DILGER, *Raumplanungsrecht der Schweiz, Handbuch für die Baurechts-und Verwaltungspraxis*, 1982, n° 101 p. 59). En l'occurrence, l'art. 45 al. 3 RCU prévoit explicitement que l'ordre contigu ne concerne que les bâtiments en bordure de la voie publique ou en retrait de celle-ci. En d'autres termes, hormis en bordure de la voie publique ou en retrait de celle-ci, l'ordre non contigu s'applique et, partant, les distances aux limites de fonds (cf. art. 132 LATeC) doivent être observées. Or, en l'espèce, le bâtiment litigieux est implanté, à l'arrière, en limite de la parcelle ggg RF et, faute de prescriptions contraires dans le RCU, il ne respecte ainsi pas les distances aux limites de fonds. Point n'est besoin d'instruire plus avant la présente cause afin de déterminer si le bâtiment existant bénéficiait d'une dérogation du voisin pour construire à distance non conforme de la limite du fonds. En effet, une convention dérogatoire – si jamais il en existait une – doit être interprétée restrictivement et ne saurait être valable sans autre lorsque l'ouvrage est modifié comme en l'espèce (cf. arrêt TC FR 602 2014 40 du 26 septembre 2014 consid. 3). Cas échéant, une nouvelle dérogation devait être obtenue pour la surélévation de deux étages. En outre, si le bâtiment existant peut bénéficier de la garantie de la situation acquise, il n'en va pas de même de la surélévation de deux étages, dès lors que celle-ci constitue manifestement une aggravation fondamentale de la non-conformité au sens de l'art. 69 LATeC et que des intérêts privés peuvent s'y opposer, la propriétaire de l'article ggg RF ayant d'ailleurs formé

opposition à ce projet. Partant, il résulte de ce qui précède que la surélévation projetée ne respecte pas la distance à la limite de fonds à l'arrière du bâtiment et que, partant, le permis de construire ne pouvait pas être accordé.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8

E. 5

Bien fondé, le recours doit être admis. Partant, les décisions du préfet du 21 décembre 2018 sont annulées.

E. 6

Vu l'issue du litige, les frais de procédure – fixés selon les art. 1 et 2 du tarif fribourgeois du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (RSF 150.12) – sont mis pour trois quarts à la charge de l'intimée qui succombe, conformément à l'art. 131 CPJA. L'Etat de Fribourg est exonéré de sa part des frais (art. 133 CPJA). Pour le même motif, il n'est pas alloué d'indemnité de partie à l'intimée. Les recourants, qui ont agi sans avocat, n'y ont pas droit non plus. la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, les décisions du Préfet du district de la Gruyère du 21 décembre 2018 sont annulées. II. Les frais de procédure, fixés à CHF 2'500.-, sont mis pour trois quarts (soit CHF 1'875.-) à la charge de l'intimée. L'avance de frais de CHF 2'500.- versée par les recourants leur est restituée. III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. IV. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 21 juin 2019/jfr/vth Le Président : La Greffière-rapporteure :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.