

FR_GERICHTE 602 2021 196 vom 23. März 2022

FR Kantonsgericht, 2022-03-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2021_196

FR: FR_GERICHTE 602 2021 196 du 23 mars 2022

IT: FR_GERICHTE 602 2021 196 del 23 marzo 2022

Regeste

Arrêt de la IIe Cour administrative du Tribunal cantonal | Beschwerde gegen Zwischenentscheide

Erwägungen

E. 23

mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur ses mérites; que, selon l'art. 120 CPJA, les décisions incidentes sont susceptibles d'un recours séparé lorsqu'elles concernent la compétence, la récusation, la langue de la procédure, l'effet suspensif et l'assistance judiciaire gratuite (al. 1). Dans les autres cas, les décisions incidentes ne sont susceptibles d'un recours séparé que si elles sont de nature à causer un préjudice irréparable à une partie ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (al. 2). Une décision incidente n'est en aucun cas sujette à recours, si la décision au fond ne l'est pas en elle-même. L'art. 88 al. 2, 2ème phrase, est réservé (al. 3); que la notion de préjudice irréparable de l'art. 120 al. 2 CPJA est la même que celle figurant à l'art. 45 de la loi du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021), de sorte que la jurisprudence développée à ce propos peut être appliquée par analogie en droit cantonal; qu'en principe, il est admis qu'en procédure administrative, la condition du préjudice irréparable est déjà remplie lorsque le recourant peut faire valoir un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification immédiate de la décision incidente qu'il conteste. Cet intérêt peut être juridique ou de fait et englobe ainsi aussi les intérêts économiques de la partie, pour autant que le recours vise à empêcher autre chose qu'une simple prolongation de la procédure ou son renchérissement. Si l'on peut exiger que le désavantage que doit subir le recourant présente un certain poids, il n'est pas nécessaire cependant que le préjudice soit d'une importance existentielle (cf. pour le tout, arrêt TC FR 602 2021 59 du 7 juillet 2021 consid. 2.1 et les références citées); que l'art. 167 de la loi fribourgeoise du 2 décembre 2008 sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATEC; RSF 710.1), qui a trait aux travaux non conformes, prévoit que lorsque le ou la propriétaire exécute des travaux sans permis ou en violation des plans, des conditions du permis ou d'une mesure de protection, le préfet ordonne, d'office ou sur requête, l'arrêt total ou partiel des travaux (al. 1). Dans les cas visés à l'al. 1 et lorsque des constructions ou installations illégales sont déjà réalisées, le préfet impartit un délai convenable au ou à la propriétaire pour déposer une demande de permis de construire en vue de la légalisation des travaux effectués, à moins qu'une telle légalisation n'apparaisse d'emblée exclue (al. 2). Si le ou la propriétaire n'obtempère pas à l'ordre reçu ou si les travaux ne peuvent être légalisés, le préfet peut, après avoir entendu les personnes et les organes intéressés, ordonner, sans préjudice des sanctions pénales, les modifications ou les

adaptations, la démolition totale ou partielle des ouvrages, la remise en état du sol. Lorsque les circonstances le commandent, le préfet peut prononcer une interdiction d'occuper les locaux ou de les exploiter (al. 3). Lorsque des travaux sis hors de la zone à bâtir ont été exécutés sans permis ou en violation du droit applicable en la matière, la Direction est compétente pour prendre les mesures prévues à l'al. 3 (al. 4); que, dans la présente occurrence, les recourants tentent de s'opposer à la transmission du dossier à la DIME pour l'examen du rétablissement de l'état de droit en application de l'art. 167 LATeC et à l'obligation de déposer une demande de permis de construire pour la clôture;

Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 qu'en ce qui concerne la transmission du dossier à la DIME, l'acte litigieux a pour objet de régler le déroulement de la procédure, sans y mettre un terme; il ne porte pas sur une question de fond en la réglant d'une manière définitive, mais sur une question de procédure, soit la compétence de la DIME en matière de permis de construire hors zone à bâtir en application de l'art. 167 al. 4 LATeC. Le Tribunal ne peut que confirmer que, par cette manière de procéder, il est permis de respecter le principe d'économie de procédure et d'éviter aux propriétaires des frais de constitution d'une demande de permis de construire dont l'issue paraît d'emblée compromise à ce stade. En effet, en procédure de rétablissement de l'état de droit, les personnes à qui une décision incidente de transmission du dossier est adressée ne sont pas privées de la possibilité de contester ultérieurement la décision finale dans laquelle, d'une manière préjudicielle, il y aura lieu de se prononcer d'une manière définitive sur l'illégalité de la construction. C'est le lieu de noter qu'une mesure de rétablissement de l'état de droit ne peut pas être prononcée si la légalisation est souhaitée par les propriétaires et qu'elle est possible (cf. arrêt TC FR 602 2021 13 du 22 juin 2021); qu'à la lumière de ce qui vient d'être dit, on peut se demander si les recourants ont un intérêt digne de protection à recourir contre cette transmission. La question peut en revanche rester indécidée dès lors que la décision incidente de la lieutenante de préfet est manifestement exempte de critique sur ce point; que la question est différente concernant l'obligation de déposer une demande de permis de construire pour la clôture. En effet, dans un arrêt 602 2019 18 du 15 avril 2019, confirmé par l'arrêt 602 2019 150 du 30 avril 2020, le Tribunal cantonal a jugé qu'un recourant dispose d'un intérêt digne de protection à pouvoir contester immédiatement la décision incidente qui l'enjoint de déposer une demande de permis de construire lorsqu'il conteste le principe même de la soumission des travaux à autorisation. Partant, les recourants peuvent contester l'obligation qui leur est faite en relation avec la clôture; que le recours est cependant clairement irrecevable dans la mesure où les recourants demandent qu'un permis de construire leur soit octroyé par le Tribunal. En effet, puisqu'aucune décision n'a été rendue à ce sujet par une autorité inférieure, la Cour de céans ne peut pas en être saisie; que dans le même sens, il n'a, à ce stade, pas encore été décidé si les recourants doivent rétablir l'état de droit, de sorte qu'une conclusion tendant à demander qu'il y soit renoncé est également manifestement irrecevable; qu'en ce qui concerne la prétendue violation du droit d'être entendu en raison du fait que l'autorité n'a pas répondu à tous les arguments des recourants, respectivement à tous les faits qu'ils ont relevés dans leur détermination de plus de 110 pages, il y a lieu de constater que toute une série de ceux-ci sortent du cadre du litige tel que défini ci-dessus. Cette critique se confond en outre en grande partie avec le fond du litige ou concerne des éléments qui ne sont tout simplement pas déterminants (cf. à ce sujet notamment, arrêt TF 1C_10/2019 du 15 avril 2020 consid. 2.3). Finalement, les recourants – preuve en est leur recours prolix – ont parfaitement pu comprendre la décision et se défendre. Pour les mêmes motifs, le Tribunal se limitera aux seuls arguments et faits pertinents pour la

résolution du présent litige et rejette le grief d'une violation du droit d'être entendu; que la Cour de céans souligne également d'emblée que les arguments avancés par les recourants en lien avec leur bonne foi ne sont pas déterminants dans le cadre d'une procédure d'octroi de permis de construire, respectivement d'une procédure de légalisation (cf. notamment arrêt TC FR 602 2018 26 du 19 février 2019 consid. 3.4). La bonne foi peut être invoquée dans la procédure de

Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 rétablissement de l'état de droit. Le grief selon lequel la décision incidente litigieuse viole le principe de la confiance et la bonne foi n'est pas pertinent; que cela dit, la Cour de céans rappelle que, selon l'art. 22 al. 1 LAT, aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. L'art. 25 al. 2 LAT dispose que pour tous les projets de construction situés hors de la zone à bâtir, l'autorité cantonale compétente décide si ceux-ci sont conformes à l'affectation de la zone ou si une dérogation peut être accordée (cf. art. 136 LATeC). L'art. 16a al. 1, 1ère phrase, LAT prévoit que sont conformes à l'affectation de la zone agricole les constructions et installations qui sont nécessaires à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice, tandis que les art. 24 ss LAT fixent les exceptions admissibles hors de la zone à bâtir; que les recourants ne disposent pas de permis de construire pour les aménagements effectués sur la parcelle sise en zone agricole et un éventuel renseignement erroné de la commune ne saurait remplacer une telle autorisation. En effet, même si la commune avait accordé un permis, celui-ci devrait être déclaré nul (cf. arrêt TF 1C_292/2019 du 12 mai 2020 consid. 4.3.1 et les références citées); qu'il appert des photographies produites par les recourants ainsi que des images aériennes du portail cartographique du canton de Fribourg (cf. <https://map.geo.fr.ch>, thème: Fonds de carte, Images aériennes) que l'état des lieux sur la parcelle colloquée en zone agricole a considérablement été modifié par les travaux entrepris en 2009 et que l'affectation comme jardin d'agrément a été élargie dans le cadre de travaux importants exécutés par les recourants en 2009; qu'on ne peut notamment pas soutenir que la présence d'un remblai – existant déjà avant les travaux ici litigieux – débordant d'environ un tiers sur la parcelle de 1'956 m² justifierait d'étendre sans autorisation l'affectation comme jardin sur une grande partie de la parcelle; qu'il ne peut pas non plus être avancé, comme le font les recourants, que la présence – avant les travaux – de ce remblai en zone agricole conduit à ce que toute modification de celui-ci est imposée par sa destination, motif pris qu'il leur a été interdit d'évacuer la terre de la parcelle. Même si le remblai préexistant avait été plus imposant et si sa modification rendait le terrain plus proche de la pente naturelle, les travaux litigieux consistant à affecter la surface à un jardin de détente ne peuvent pas être libérés de la nécessité de disposer d'un permis de construire. Suivre cette logique signifierait que la présence d'une modification illicite préexistante du terrain justifierait toute future modification de celle-ci. Cela vaut d'autant plus que, dans la présente occurrence, la surface utilisée illicitement comme jardin d'agrément s'est considérablement agrandie et qu'une multitude d'installations ont été ajoutées (rampe, murs de soutènement, jardin potager, arbres, plantations, place en gravier, escaliers, installations de jeux, ruisseau artificiel); qu'en aucun cas, un permis de construire en zone agricole ne peut être accordé rétroactivement pour des seuls arguments en lien avec la protection de la nature comme le soutiennent les recourants. L'autorité doit se placer au moment où les travaux ont été exécutés pour examiner leur légalité (cf. ATF 127 II 209 consid. 2b; 123 II 248 consid. 3a/bb; 102 Ib 64 consid. 4). Partant, on ne peut pas prendre en compte le fait que, depuis ce moment, un biotope ou une haie protégée se seraient formés dans ce jardin ainsi que le défendent les recourants; que, de toute évidence, de futures modifications

législatives concernant une proposition d'alléger les procédures d'autorisation ne peuvent pas être invoquées comme le font les recourants. Outre le fait que de telles propositions ne sont pas en vigueur, elles ne peuvent manifestement pas servir à

Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 légaliser la transformation de la zone agricole en jardin de détente au motif que ce dernier nécessite l'apport de terre végétale; qu'en l'occurrence, il n'est pas contesté que les travaux exécutés ne sont pas nécessaires à une exploitation agricole et n'ont pas de vocation agricole, de sorte qu'ils ne sont pas conformes à l'affectation de la zone. Partant, il convient d'analyser si une autorisation exceptionnelle au sens des art. 24 ss LAT pourrait être délivrée; que, pour les éléments transmis à la DIME comme objet de sa compétence et quoi qu'en disent les recourants, l'examen des conditions des art. 24, 24a, 24b, 24c, 24d et 24e LAT semble en effet pouvoir être d'emblée écarté, étant donné qu'il s'agit de constructions hors de la zone à bâtir qui ne sont pas imposées par leur destination (art. 24), qu'il ne s'agit pas d'un changement d'affectation ne nécessitant pas de travaux de transformation (art. 24a), qu'il n'est pas question d'une activité accessoire à une exploitation agricole (art. 24b), qu'il ne s'agit pas non plus d'une installation qui peut être utilisée conformément à sa destination mais qui n'est plus conforme à l'affectation de la zone (art. 24c), qu'il ne s'agit ni d'un bâtiment d'habitation agricole (art. 24d al. 1), ni d'une construction ou installation jugée digne d'être protégée (art. 24d al. 2), et que la construction n'est pas destinée à détenir des animaux (art. 24e). Le Tribunal peut entièrement renvoyer aux observations de la DIME du 18 novembre 2021; qu'il y a lieu de rappeler aux recourants que l'objet des travaux est l'implantation d'un jardin d'agrément en zone agricole. En effet, cela conduit en un changement de l'affectation de cette surface. Or, la jurisprudence est constante quant à l'importance qu'elle accorde au principe de la séparation du territoire bâti et non bâti (cf. ATF 132 II 21 consid. 6.4; 129 II 369 consid. 4.2.1; 115 Ib 148 consid. 5c). Considéré comme un principe cardinal du droit de l'aménagement du territoire, son respect revêt une importance particulière. En d'autres termes, il y a lieu d'être particulièrement restrictif dans l'admission de dérogations à la règle légale; que, selon la jurisprudence claire du Tribunal fédéral, on ne saurait tolérer le débordement de la zone constructible en zone agricole par l'aménagement de jardins privés (cf. arrêts TF 1C_10/2020 du 15 avril 2020; 1C_533/2015 du 6 janvier 2016 consid. 4.3; 1C_533/2015 du 6 janvier 2016; cf. ég. arrêt TF 1C_443/2018 du 3 juillet 2018 consid. 4.4 s.; arrêt TC FR 602 2015 15 du 19 août 2015); qu'il est évident en l'espèce que l'aménagement d'un jardin d'agrément exerce une influence néfaste sur la fonction primaire de la zone agricole (cf. à ce sujet, arrêt TF 1C_10/2015 du 16 avril 2020 consid. 4); que sur ce constat, il ne fait aucun doute que l'ensemble des modifications, respectivement des installations doit être examiné à la lumière de cette affectation dont l'illégalité en zone agricole est on ne peut plus claire et relève de la convenance personnelle. Partant, il ne fait pas de sens de déposer une demande de permis de construire pour légaliser de tels travaux; que, contrairement à ce que pensent les recourants, il est ainsi justifié de renvoyer – sans distinguer les différents éléments – toutes les modifications en lien avec l'installation d'un jardin d'agrément par-devant la DIME, à laquelle il reviendra de décider lesquelles doivent être évacuées; que, partant, c'est à juste titre que la lieutenante de préfet a renvoyé l'entier des aménagements effectués qui, dans leur ensemble, forment le jardin d'agrément devant la DIME; qu'il appartiendra à cette autorité d'apprécier l'influence des démarches entreprises par les recourants en 2009 et les renseignements obtenus par la commune dans le cadre de la procédure de rétablissement de l'état de droit;

Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 que le Tribunal constate que, sur deux parcelles sises dans le voisinage de celles des recourants, des jardins d'agrément semblent également déborder en zone agricole. Si, au vu de ce qui précède, les recourants ne peuvent manifestement pas obtenir un permis de construire en se fondant sur une situation éventuellement illégale sur des parcelles voisines, il incombera aux autorités compétentes de veiller à l'application des règles impératives de la LAT par rapport à ces dernières (cf. à ce sujet, arrêt TF 1C_469/2019 du 28 avril 2021 consid. 5.5, qui rappelle que les autorités sont obligées de prendre des mesures en cas d'infractions relatives au principe de la séparation du territoire constructible de celui sis en zone agricole); qu'en ce qui concerne l'obligation faite aux recourants de déposer une demande de permis de construire pour la clôture, il y a lieu de relever que, selon la jurisprudence, sont considérés comme des constructions ou installations au sens de l'art. 22 al. 1 LAT tous les aménagements durables et fixes créés par la main de l'homme, exerçant une incidence sur l'affectation du sol, soit parce qu'ils modifient sensiblement l'espace extérieur, soit parce qu'ils chargent l'infrastructure d'équipement ou soit encore parce qu'ils sont susceptibles de porter atteinte à l'environnement. La procédure d'autorisation doit permettre à l'autorité de contrôler, avant la réalisation du projet, sa conformité aux plans d'affectation et aux réglementations applicables. Pour déterminer si l'aménagement prévu est soumis à cette procédure, il faut évaluer si, en général, d'après le cours ordinaire des choses, il entraînera des conséquences telles qu'il existe un intérêt de la collectivité ou des voisins à un contrôle préalable (ATF 119 Ib 222 consid. 3a; voir aussi ATF 123 II 256 consid. 3; 120 Ib 379 consid. 3c). L'obligation du permis s'étend également aux changements d'affectation de locaux, aux remblais et déblais, à la démolition de constructions et installations et à l'exploitation de matériaux (art. 135 al. 2 LATeC). L'assujettissement à un permis de construire a ainsi été admis pour des clôtures et barrières hors de la zone à bâtir (cf. ATF 118 Ib 49); qu'en l'espèce, on peut se demander si – dans le sens des considérants qui précèdent – la clôture n'aurait pas dû être incluse en tant qu'élément d'un jardin de détente. Or, l'autorité préfectorale a – d'entente avec la DIME – considéré qu'un permis de construire pourrait éventuellement être accordé pour cette installation. Ce raisonnement – favorable aux recourants – ne peut pas être critiqué. Contrairement à la zone constructible dans laquelle certaines clôtures sont libérées de l'obligation d'une autorisation étatique, la problématique est différente en zone agricole. Même si certaines clôtures peuvent y être admises, il y aura lieu d'examiner si elles sont imposées par la destination, ce qui dépendra de l'affectation de la surface et de la conformité de cette affectation à la zone. On relèvera déjà à ce stade que le fait de vouloir offrir à ses propres chiens un enclos pour se délasser ne saurait consister en une raison suffisante. Cela ne peut pas être comparé à la situation où un chenil, imposé par sa destination en raison du bruit, s'implante en zone agricole; que la jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les arrêts cités). Le Tribunal de céans considère qu'une inspection des lieux et la production d'autres documents ou témoignages sont inutiles dans le cas d'espèce, dès lors que les pièces versées au dossier – notamment les plans et les cartes – permettent parfaitement de trancher le litige (cf. arrêt TF 1C_10/2019 du 15 avril 2020 consid. 3); qu'au vu de ce qui précède, le recours (602 2021 196) doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité;

Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 qu'il y a cependant lieu de fixer un nouveau délai aux recourants pour déposer une demande de permis de construire pour la clôture. A défaut, celle-ci fera l'objet d'une procédure de rétablissement de l'état de droit; que la demande tendant à l'octroi de l'effet suspensif (602 2021 197) est devenue sans objet; qu'il appartient aux recourants de supporter solidairement les frais de procédure en application de l'art. 131 CPJA; qu'eu égard à l'issue du recours, il n'est pas alloué d'indemnité de partie; la Cour arrête : I. Le recours (602 2021 196) est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Un délai de trois mois dès l'entrée en force du présent jugement est imparti aux recourants pour déposer une demande de permis de construire en vue de la légalisation de la clôture. A défaut, celle-ci fera l'objet d'une procédure de rétablissement de l'état de droit. II. La requête tendant à l'octroi de l'effet suspensif (602 2021 197), devenue sans objet, est rayée du rôle. III. Les frais de procédure, fixés à CHF 1'500.-, sont solidairement mis à la charge des recourants. Ils sont compensés avec l'avance de frais effectuée. IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. V. 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 23 mars 2022/jfr/vth Le Président : La Greffière-rapporteuse :

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