

# FR\_GERICHTE 602 2022 104 vom 24. Mai 2022

FR Kantonsgericht, 2022-05-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_602\\_2022\\_104](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2022_104)

FR: FR\_GERICHTE 602 2022 104 du 24 mai 2022

IT: FR\_GERICHTE 602 2022 104 del 24 maggio 2022

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 1

Déposé dans le délai et les formes prescrits, le recours est recevable en vertu des art. 79 ss et 114 du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). S'agissant d'un projet de construction hors zone à bâtir, l'ARE est habilitée à interjeter recours contre les décisions litigieuses en application des art. 89 al. 2 let. a et 111 al. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), de l'art. 33 al. 3 let. a LAT, de l'art. 48 al. 4 de l'ordonnance du 28 juin 2000 sur l'aménagement du territoire (OAT; RS 700.1), ainsi que de l'art. 76 let. b CPJA, respectivement de l'art. 141 al. 4 de la loi fribourgeoise du 2 décembre 2008 sur l'aménagement du territoire et les constructions, LATeC; RSF 710.1).

### E. 2.1

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. 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. Tribunal cantonal TC Page 4 de 9

### E. 2.2

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. L'examen des conditions des art. 24, 24a, 24b et 24e LAT peut 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 LAT), qu'il ne s'agit pas d'un changement d'affectation ne nécessitant pas de travaux de transformation (art. 24a LAT), qu'il n'est pas question d'une activité accessoire à une exploitation agricole (art. 24b LAT) et que la construction n'est pas destinée à détenir des animaux (art. 24e LAT).

### E. 2.3

Puisque l'autorité cantonale semble fonder son autorisation sur la directive cantonale permettant la construction de piscines naturelles en zone agricole dans les situations régies

par l'art. 24c LAT, il s'impose d'en examiner dans un premier temps sa conformité aux règles fédérales (consid. 3), pour ensuite se pencher de plus près sur les conditions de l'art. 24d al. 2 et 3 LAT (consid. 4).

### **E. 3.1**

Aux termes de l'art. 24c LAT, hors de la zone à bâtir, les constructions et installations qui peuvent être utilisées conformément à leur destination mais qui ne sont plus conformes à l'affectation de la zone bénéficient en principe de la garantie de la situation acquise (al. 1). L'autorité compétente peut autoriser la rénovation de telles constructions et installations, leur transformation partielle, leur agrandissement mesuré ou leur reconstruction, pour autant que les bâtiments aient été érigés ou transformés légalement (al. 2). Il en va de même des bâtiments d'habitation agricoles et des bâtiments d'exploitation agricole qui leur sont contigus et ont été érigés ou transformés légalement avant l'attribution du bien-fonds à un territoire non constructible au sens du droit fédéral. Le Conseil fédéral édicte des dispositions pour éviter les conséquences négatives pour l'agriculture (al. 3). Les modifications apportées à l'aspect extérieur du bâtiment doivent être nécessaires à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles ou à un assainissement énergétique ou encore viser à une meilleure intégration dans le paysage (al. 4). Dans tous les cas, les exigences majeures de l'aménagement du territoire doivent être remplies (al. 5). Le champ d'application de l'art. 24c LAT est restreint aux constructions et installations sises hors de la zone à bâtir et qui ne sont plus conformes à l'affectation de la zone à la suite d'un changement de réglementation. La garantie de la situation acquise ne profite ainsi qu'aux constructions érigées ou transformées de manière conforme au droit matériel en vigueur à l'époque (art. 41 OAT; ATF 127 II 209 consid. 2c). La date déterminante est en principe celle du 1er juillet 1972, date de l'entrée en vigueur de la loi fédérale du 8 octobre 1971 sur la protection des eaux contre la pollution, qui a introduit expressément le principe de la séparation du territoire bâti et non bâti (cf. ATF 129 II 396 consid. 4.2.1; arrêt TF 1C\_491/2020 du 10 mai 2021). En application de l'art. 24c LAT, l'art. 42 OAT prévoit qu'une transformation est considérée comme partielle et un agrandissement est considéré comme mesuré lorsque l'identité de la construction ou de l'installation et de ses abords est respectée pour l'essentiel (al. 1, 1ère phrase). Le moment déterminant pour l'appréciation du respect de l'identité est l'état de la construction ou de l'installation au moment de l'attribution du bien-fonds à un territoire non constructible (al. 2). La question de savoir si l'identité de la construction ou de l'installation est respectée pour l'essentiel est à examiner en Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 fonction de l'ensemble des circonstances (al. 3, 1ère phrase). D'après la jurisprudence, l'identité du bâtiment est maintenue lorsque les modifications projetées sauvegardent pour l'essentiel le volume et l'apparence de la construction et n'ont pas d'effets sensiblement nouveaux du point de vue de l'occupation du sol, de l'équipement et de l'environnement; les transformations doivent être d'importance réduite par rapport à l'état existant de la construction (cf. arrêt TF 1C\_486/2015 du 24 mai 2016 consid. 3.3.1 et les réf. cit.). Les exigences valables pour l'agrandissement du volume visible du bâtiment sont en outre devenues plus élevées, ce qui s'inscrit dans la tendance visant à concentrer les agrandissements en particulier sur les volumes construits existants (cf. rapport explicatif de la Commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national du 22 août 2011, FF 2011 p. 6540). En ce qui concerne plus précisément l'art. 24c al. 4 LAT, des constructions sont admissibles si elles sont nécessaires à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles ou à un assainissement énergétique ou encore si elles visent une meilleure intégration dans le paysage. En raison du

principe de la séparation entre les zones à bâtir et les zones inconstructibles, l'adjectif "nécessaire" doit être interprété de manière restrictive: il ne s'agit pas d'autoriser des solutions généreuses, offrant aux occupants un confort appréciable, mais seulement ce qui se révèle objectivement indispensable.

### **E. 3.2**

La directive de la DIME du 2 juillet 2018 sur les transformations partielles de bâtiments sis hors de la zone à bâtir et devenus non conformes à l'affectation de la zone précise en particulier les constructions et installations qui peuvent être autorisées sous l'angle de cette disposition, sous réserve de la légalité du bâtiment principal, du respect pour l'essentiel de son identité et de ses abords, ainsi que des limites d'agrandissements prévus par l'art. 42 al. 1 et 3 let. b OAT. Les piscines naturelles et biotopes, en tant que constructions enterrées ou partiellement enterrées, d'une emprise au sol ne dépassant pas la limite maximale totale de 50 m<sup>2</sup> (installations techniques comprises) et pour autant qu'il en résulte une amélioration paysagère, peuvent selon la directive être considérées comme étant nécessaires à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles à certaines conditions.

### **E. 3.3**

A l'égard de l'art. 24c al. 4 LAT, on ne voit pas comment la construction d'une piscine naturelle pourrait être nécessaire à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles ou à un assainissement énergétique ou encore contribuer à une meilleure intégration de l'habitation dans le paysage. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'installation d'une piscine en zone agricole constitue une infraction manifeste aux principes de la préservation des zones non constructibles et de la distinction fondamentale entre espace bâti et non-bâti (cf. arrêt TF 1C\_564/2010 du 7 juillet 2011 consid. 2.4). La Haute Cour qualifie les piscines d'installations d'agrément qui ne sont plus autorisées en zone agricole en application du droit actuel (cf. arrêt TF 1C\_464/2015 du 14 juin 2016 consid. 2.4). Le Tribunal cantonal s'est en outre déjà étonné de la différence que la DIME opère entre la construction d'une piscine naturelle et celle d'une piscine "ordinaire", dès lors que, de toute évidence, il s'agit dans les deux cas d'une construction nécessitant des travaux sans lien avec l'agriculture (cf. arrêt TC FR 602 2021 59 du 7 juillet 2021 consid. 4.2). Même si un tel aménagement peut cas échéant contribuer à augmenter la biodiversité et s'il ne nécessite pas de produits chimiques, cela ne change rien au fait qu'on est en présence d'une installation d'agrément qui sert à la pure convenance des propriétaires et n'est en aucun cas nécessaire pour satisfaire aux conditions usuelles d'habitation. Il ressort en outre implicitement de la jurisprudence du Tribunal fédéral que cela vaut même pour un biotope, installation non conforme à la zone agricole. Dans son arrêt Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 1C\_10/2019 du 15 avril 2020 (consid. 5.2), la Haute Cour a souligné que même la présence d'un biotope d'une grande valeur écologique, mais construit sans permis, ne prime pas l'intérêt public de la séparation des zones constructibles de celles qui ne le sont pas et partant, permettait de demander le rétablissement de l'état de droit (cf. ég. arrêt TF 1C\_480/2019 du 16 juillet 2020 consid. 5.4). Dans ces arrêts, le Tribunal fédéral a explicitement confirmé qu'il n'appartenait pas aux propriétaires de terrains en zone agricole de promouvoir la diversité écologique par des constructions non conformes au droit fédéral. Il en résulte que la DIME ne saurait permettre, au travers de sa directive, l'implantation d'installations servant principalement à l'agrément des propriétaires et n'étant pas nécessaires à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles au motif que celles-là augmentent la biodiversité. La Cour de céans a d'ailleurs invité l'autorité à soumettre sa pratique et sa

directive à un réexamen (cf. arrêt TC FR 602 2021 59 du 7 juillet 2021 consid. 4.2). En outre, on peut d'une manière générale difficilement concevoir qu'une piscine naturelle puisse corriger une verrue ("Bausünde"; cf. arrêts TF 1C\_480/2019 du 16 juillet 2020 consid. 4.3; 1C\_335/2012 du 19 mars 2013 consid. 5). Si, dans sa directive, la DIME réduit l'exigence légale à la condition que la piscine naturelle doit s'intégrer dans le paysage, elle fait une fausse lecture de la loi. Partant, la Cour de céans constate que la directive de la DIME du 2 juillet 2018 sur les transformations partielles de bâtiments sis hors de la zone à bâtir et devenus non conformes à l'affectation de la zone n'est pas conforme au droit fédéral et ne peut par conséquent pas s'appliquer par analogie dans le cadre d'une demande de permis qui a été examinée – comme l'a fait la DIME – à la lumière de l'art. 24d al. 2 et 3 LAT.

#### **E. 4**

Puisque la DIME a délivré l'autorisation spéciale en application de l'art. 24d al. 2 et 3 LAT, la Cour de céans examine encore si une piscine naturelle peut être autorisée sur la base de ces dispositions.

##### **E. 4.1**

D'après l'art. 24d al. 2 LAT régissant les installations dignes de protection, le changement complet d'affectation de constructions et d'installations jugées dignes d'être protégées peut être autorisé à condition que: " a. celles-ci aient été placées sous protection par l'autorité compétente; b. leur conservation à long terme ne puisse être assurée d'une autre manière." Selon l'art. 24d al. 3 LAT, les autorisations prévues par le présent article ne peuvent être délivrées que si: " a. la construction ou l'installation n'est plus nécessaire à son usage antérieur, qu'elle se prête à l'utilisation envisagée et qu'elle n'implique pas une construction de remplacement que n'imposerait aucune nécessité; b. l'aspect extérieur et la structure architecturale du bâtiment demeurent pour l'essentiel inchangés; c. tout au plus une légère extension des équipements existants est nécessaire et que tous les coûts supplémentaires d'infrastructure occasionnés par le changement complet d'affectation de la construction ou de l'installation sont à la charge du propriétaire; d. l'exploitation agricole des terrains environnants n'est pas menacée; e. aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose." Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 De plus, l'art. 43a OAT prévoit que des autorisations ne peuvent être délivrées sur la base de la présente section que si les conditions suivantes sont remplies: " a. la construction n'est plus nécessaire à l'utilisation antérieure conforme à l'affectation de la zone ou imposée par sa destination ou le maintien de cette utilisation est assuré; b. le changement d'affectation n'implique pas une construction de remplacement que n'imposerait aucune nécessité; c. tout au plus une légère extension des équipements existants est nécessaire et tous les coûts supplémentaires d'infrastructure occasionnés par l'utilisation autorisée sont à la charge du propriétaire; d. l'exploitation agricole des terrains environnants n'est pas menacée; e. aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose."

##### **E. 4.2**

Selon l'art. 24d al. 2 let. b LAT, la réaffectation complète des constructions et installations dignes de protection n'est ainsi possible que si leur conservation à long terme ne peut être assurée d'une autre manière. Cette exigence renvoie au motif même de l'exception: il s'agit de permettre au propriétaire d'assurer, sur le plan économique, la conservation de l'objet protégé. Un changement complet d'affectation ne peut cependant être autorisé que dans la mesure où cela se révèle nécessaire pour répondre à l'objectif de protection (cf. MUGGLI,

in Commentaire pratique LAT: Construire hors zone à bâtir, 2017, art. 24d n. 25; cf. à ce sujet aussi, arrêt TF 1C\_397/2011 du

### **E. 4.3**

En l'espèce, les conditions de l'art. 24d al. 2 et 3 LAT ne sont de toute évidence pas satisfaites. On peut entièrement renvoyer au recours de l'ARE et confirmer ce qui suit. L'art. 24d al. 2 et 3 LAT concerne uniquement le bâtiment protégé et ne permet pas des nouvelles installations. Cela signifie que la substance bâtie existante ne peut subir que des transformations mineures. La construction d'annexes et de superstructures dépasse manifestement ce cadre. L'ajout d'une piscine naturelle consiste à l'évidence en une transformation des alentours à laquelle le maintien de l'aspect extérieur et la structure architecturale ne se prêtent en effet pas. Le fait que la DIME soutient que les alentours ne sont pas péjorés par cette installation n'y change rien. L'ajout d'une piscine naturelle ne sert en aucun cas à assurer la conservation du moulin protégé lui-même. Puisque la nature et l'ampleur des transformations autorisées sont restreintes par l'objectif de protection, une telle modification est exclue et doit être assimilée à une modification des terrains importante ou une place de jeu, inadmissible selon cette disposition. Elle n'entre de toute évidence pas dans les éléments environnants qui auraient pu disparaître au fil de temps et peuvent être, cas échéant, jugés compatibles avec l'objectif de la protection. Une piscine naturelle ne sert en outre pas non plus à permettre au propriétaire d'assurer, sur le plan économique, la conservation de l'objet protégé. En effet, cela a déjà été rendu possible en autorisant l'affectation de celui-ci à des fins d'habitation. La DIME ne soutient à juste titre pas qu'une piscine se révèle nécessaire pour répondre à l'objectif de protection du moulin à long terme. Au contraire, la piscine tend exclusivement à offrir aux propriétaires un confort supplémentaire dans l'usage de Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 leur habitation individuelle. Dans un tel contexte, tous les arguments allégués par la DIME, afin de justifier le projet, relatifs à la biodiversité, aux baignades plus saines ou écologiques, à l'absence de produits chimiques ou à l'intégration réussie dans les alentours du moulin ne sont manifestement pas pertinents. De surcroît, au regard du principe de la séparation des zones constructibles de celles qui ne le sont pas, il n'est pas concevable que l'art. 24d al. 2 LAT autorise, pour une habitation privée, des modifications plus étendues que celles admissibles selon l'art. 24c LAT. Si, comme on l'a vu ci-dessus au consid. 3, l'installation d'une piscine naturelle n'est pas nécessaire à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles et partant pas admissible en application de la garantie de l'acquis consacrée à l'art. 24c LAT, elle ne peut pas non plus l'être à la lumière de l'art. 24d al. 2 LAT. Dans le contexte de l'art. 24c al. 4 LAT et pour être complet, on ne saurait soutenir que l'intégration du moulin et des bâtiments existants ainsi que la présence d'un jardin potager sont insatisfaisants au regard de leur intégration dans le paysage. Les intimés et la DIME ne peuvent tirer aucun argument du fait que le projet s'intègre bien dans le paysage. Il résulte de tout ce qui précède que ni les autres arguments avancés par les intimés – soit le paiement d'un acompte pour la piscine, les frais de la présente procédure, la tolérance dans le passé d'une piscine hors-sol, la taille de l'installation projetée, la compétence de l'ARE à interjeter des recours ou l'existence d'une directive de la DIME – ni le projet de vie qu'ils invoquent ne peuvent à l'évidence primer sur les règles strictes de la protection de la zone agricole, dont il sied de rappeler que le but primaire ne consiste pas en l'habitation sans lien avec l'agriculture.

### **E. 4.4**

Puisque la DIME semble avoir continué de délivrer des autorisations spéciales pour des piscines naturelles en zone agricole malgré l'arrêt 602 2021 59 du 7 juillet 2021, elle est formellement invitée à adapter sa directive au droit fédéral, ce d'autant plus que, dans son dernier paragraphe, l'autorité a explicitement réservé que le droit fédéral devait primer. L'autorité est en outre invitée à mettre immédiatement fin à l'application de cette directive en tant qu'elle concerne des piscines naturelles ou des biotopes et d'en informer les autorités compétentes pour la délivrance des permis de construire en zone agricole. 5. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et les décisions attaquées annulées. 5.1. Il incombe aux parties qui succombent de supporter les frais de procédure (art. 133 CPJA). Ceux-ci sont fixés à CHF 2'500.- et mis à raison de  $\frac{3}{4}$  à la charge des intimés – solidairement entre eux – qui ont maintenu leur projet de construction. La commune et l'Etat de Fribourg, agissant par la DIME, qui succombent sont exonérés des frais de procédure (art. 133 CPJA). 5.2. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, les décisions de la Direction du développement territorial, des infrastructures, de la mobilité et de l'environnement du 3 février 2022 et de la Commune de A.\_\_\_\_\_ du 17 février 2022 sont annulées. II. Les frais de procédure, d'un montant de CHF 2'500.-, sont mis pour trois quarts à la charge des intimés (soit CHF 1'875.-), solidairement entre eux. III. Notification. Le présent arrêt 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 le même délai, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, si seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 al. 1 CPJA). Fribourg, le 24 mai 2022/jfr/vth Le Président : La Greffière-rapporteuse :

## **E. 9**

janvier 2014 consid. 3 et 4; arrêt TC FR 602 2021 27 et 33 du 28 février 2022 consid. 8.1). L'aspect extérieur d'un objet protégé en englobe les abords immédiats, ce qui exclut les importantes modifications de terrain, la réalisation de places de jeu, de terrasses ou de clôtures, ou encore la plantation d'une végétation étrangère au lieu. La reconstitution d'éléments disparus au fil du temps, comme les ornements, est compatible avec l'objectif de protection (WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, 2006, art. 24d n. 16; MUGGLI, art. 24d n. 28).

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