

FR_GERICHTE 602 2022 3 vom 2. August 2022

FR Kantonsgericht, 2022-08-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2022_3

FR: FR_GERICHTE 602 2022 3 du 2 août 2022

IT: FR_GERICHTE 602 2022 3 del 2 agosto 2022

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 en principe 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).

E. 1.2

Selon l'art. 77 al. 1 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). Le grief d'inopportunité ne peut être examiné par la Cour de céans que si une loi prévoit expressément ce motif (art. 78 al. 2 CPJA). Aucune question d'opportunité ne se pose en l'espèce.

E. 2

En l'occurrence, le préfet a déclaré irrecevable l'opposition formée par les recourants. Il s'ensuit qu'en principe, l'objet du litige devrait se limiter à cet aspect. Cela étant, il convient de rappeler que, selon la jurisprudence, le propriétaire d'un immeuble directement voisin de la construction ou de l'installation litigieuse a en principe la qualité pour recourir (ATF 121 II 171 consid. 2b; 115 Ib 508 consid. 5c). Cette qualité peut être reconnue même en l'absence de voisinage direct, lorsqu'une distance relativement faible sépare l'immeuble du ou des recourants de la construction litigieuse (cf. ATF 121 II 171 consid. 2b et la jurisprudence citée, où il est fait référence à des distances de 45 m, 70 m ou 120 m). Le critère de la distance n'est pas le seul déterminant; s'il est certain ou très vraisemblable que l'installation ou la construction litigieuse sera à l'origine d'immissions – bruit, poussières, vibrations, lumière, fumée – atteignant spécialement les voisins, même situés à une certaine distance, ces derniers peuvent avoir qualité pour recourir (cf. ATF 125 II 10 consid. 3a; arrêt TF 1A.179/1996 du 8 avril 1997, in RDAF 1997 I p. 242). Le voisin doit en outre retirer un avantage pratique de l'annulation ou de la modification de l'arrêt contesté qui permette d'admettre qu'il est touché dans un intérêt personnel se distinguant nettement de l'intérêt général des autres habitants de la commune (ATF 133 II 249 consid. 1.3.1; cf. 120 Ib 431 consid. 1). En effet, le recours d'un particulier formé dans l'intérêt général ou d'un tiers est irrecevable (arrêt TF 1C_503/2008 du 10 février 2009 consid. 3.2). En l'occurrence, la parcelle kkk RF, propriété des recourants, est directement attenante à l'article iii RF, propriété de l'intimée. Le projet en question prévoit d'ajouter des lucarnes et des velux en

toiture. Certaines ouvertures en toiture, en particulier une lucarne d'une largeur de 2.40 m, sont envisagées sur le côté ouest, donnant vers le jardin des recourants. Or, il est manifeste que ces dernières seront visibles depuis la parcelle des recourants; la lucarne permettra en outre d'avoir une vue sur le jardin de ceux-ci. Dans leur opposition, les opposants avaient critiqué les nombreux regards aménagés dans la toiture de l'immeuble concerné, dont un qu'ils considéraient disproportionné et trop proche de la limite de propriété. D'ailleurs, la décision préfectorale relative à l'opposition indique que la qualité pour faire opposition ne nécessite pas de remarque particulière et mentionne explicitement qu'aucun obstacle

Tribunal cantonal TC Page 6 de 11 de droit public ne s'oppose aux travaux de transformation envisagés et donc aux ouvertures telles que prévues en toiture. De par cette motivation et sur la base de ce qui précède, la qualité pour agir a implicitement été accordée par le préfet aux opposants. En outre, il a considéré que le projet était conforme au droit public de la construction. Il s'ensuit que l'opposition n'aurait pas dû être déclarée irrecevable, mais être rejetée dans la mesure de sa recevabilité, étant donné que les servitudes de droit de vues inscrites au RF au feuillet des articles iii et kkk RF relèvent, comme l'a relevé le préfet, d'une problématique de droit privé. Dans ces circonstances, le Tribunal cantonal peut – puisque le préfet a matériellement traité le grief des recourants – sur le principe entrer en matière sur le fond du recours déposé et ne doit pas se limiter à la seule question de la recevabilité. Dans la mesure où les parties se sont de plus largement exprimées sur le fond du litige, cela se justifie également pour des motifs d'économie de procédure. C'est le lieu encore de rappeler que la Cour de cassation n'est pas limitée par les motifs invoqués par les parties (art. 95 al. 3 CPJA). En outre, selon l'art. 93 CPJA, en cours de procédure, seuls peuvent être invoqués des faits et moyens de preuve qui ne pouvaient pas l'être lors de l'échange d'écritures au sens de l'article 89. Par ailleurs, l'intimée perd de vue que le tribunal examine le droit d'office, principe qui lui permet même de s'écarter des motifs du recours.

E. 3

Les recourants invoquent une violation de leur droit d'être entendu à des nombreux égards, à savoir au motif que la décision préfectorale est insuffisamment motivée – ce qui résulte selon eux en partie d'une instruction insuffisante – en ce qui concerne l'effet anticipé ainsi que les dérogations au RCU et que l'autorité intimée n'a pas été en mesure – et la commune non plus – de lui communiquer le procès-verbal de la vision locale du 20 octobre 2021 alors même que la décision indique que celui-ci fait partie intégrante du permis de construire.

E. 3.1

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2; 126 I 19 consid. 2d/bb). Ancré à l'art. 29 al. 2 Cst., il comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision touchant sa situation juridique ne soit prise, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves, de participer à l'administration des preuves essentielles ou tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 I 279 consid. 2.3). Les art. 57 ss CPJA concrétisent cette garantie au niveau cantonal. Une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque l'autorité de recours dispose, comme en l'espèce, d'un pouvoir de cognition aussi étendu, en fait et en droit, que celui de l'autorité inférieure et

qu'il n'en résulte aucun désavantage pour le recourant (ATF 133 I 201 consid. 2.2; arrêt TF 1C_265/2009 du 7 octobre 2009). Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée; cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les références citées).

E. 3.2

En l'occurrence, le préfet a procédé à une inspection des lieux le 20 octobre 2021 en présence de l'urbaniste de la commune, d'architectes de la requérante et d'un représentant de Tribunal cantonal TC Page 7 de 11 M. _____; les opposants n'ont en revanche pas été invités à y participer. Or, dans les circonstances de l'espèce, à savoir en présence d'un projet qui modifie de manière visible l'aspect extérieur du bâtiment, d'une procédure de modification du PAL alors en cours et d'un recours touchant la réglementation de la zone concernée dans le but de défendre une bonne intégration des transformations et densifications, ainsi qu'un refus du SeCA de donner son accord à un effet anticipé positif des plans, une inspection des lieux constitue à l'évidence une mesure d'instruction qui peut d'une manière déterminante contribuer à la constatation des faits pertinents. Partant, la convocation de toutes les parties est indispensable afin de respecter leur droit d'être entendu ainsi que le principe de l'égalité des armes. Au demeurant, vu le contexte dans lequel cette inspection des lieux a été organisée, la Cour de céans s'étonne qu'aucun représentant du SeCA n'était présent. A cela s'ajoute encore que le préfet se réfère expressément au procès-verbal de la vision locale en question dans sa décision d'octroi de permis de construire et indique que ce dernier fait partie intégrante dudit permis. Or, ce procès-verbal ne figure pas dans l'application pour la gestion de la procédure de permis de construire mise à disposition par l'Etat (FRIAC). Durant le délai de recours, les mandataires des recourants ont sollicité ce document tant auprès de la préfecture qu'auprès de la commune; cela étant, aucune de ces autorités ne le leur ont communiqué, ce qu'elles ne contestent pas. Par ailleurs, malgré le fait que les recourants se soient plaints d'une violation de leur droit d'être entendus en raison de cette absence de communication dans leur recours, ni la préfecture ni la commune n'ont produit ce document dans le cadre de la présente procédure de recours. Dans les circonstances de l'espèce – et quand bien même les recourants ont finalement pu avoir connaissance du procès-verbal susmentionné dès lors que le mandataire de l'intimée le leur a transmis –, la violation du droit d'être entendu doit être qualifiée de grave et ne saurait partant être guérie devant la Cour de céans. Pour ce motif déjà, il convient d'admettre le recours et de renvoyer la cause à l'autorité intimée. Ce renvoi se justifie par ailleurs pour d'autres motifs, exposés aux considérants ci-après.

E. 4.1

Par le permis de construire, nécessaire en principe à toute construction (cf. art. 135 LATeC), l'Etat garantit la sécurité, la salubrité et la fonctionnalité des constructions (art. 1 al. 2 let. j LATeC) et la conformité avec l'affectation de la zone (art. 22 de la loi du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire, LAT; RS 700). Il s'agit d'une autorisation ordinaire dont le requérant a droit à l'obtention s'il satisfait aux conditions légales. L'objet d'un permis

de construire est de constater que le projet de construction respecte le droit public (ATF 119 Ib 22 consid. 3a; arrêt TF 1A.202/2006 du 10 septembre 2007 consid. 4).

E. 4.2

Aux termes de l'art. 91 LATeC, dès la mise à l'enquête publique des plans et règlements et jusqu'à leur approbation par la Direction, aucun permis ne peut être délivré pour des projets prévus sur des terrains compris dans le plan (al. 1). Toutefois, moyennant l'accord préalable de la commune et du Service, l'autorité compétente en matière de permis de construire peut autoriser des constructions et installations conformes au plan pour éviter des retards dommageables (al. 2). L'art. 91 al. 1 LATeC traite ainsi de l'effet anticipé négatif, qui neutralise l'application du droit actuel jusqu'à l'entrée en vigueur du droit futur. Un tel effet permet à l'autorité de refuser une autorisation de construire lorsqu'une demande est conforme à la planification en vigueur, mais contraire à la planification projetée. Il se présente sous deux variantes: l'interdiction temporaire de bâtir (art. 91 LATeC) ou la suspension de l'examen des demandes d'autorisation de construire (art. 92 LATeC; ZEN-RUFFINEN/GUY-ECABERT, *Aménagement du territoire, construction, expropriation*, 2001,

Tribunal cantonal TC Page 8 de 11 p. 197 s.). L'art. 92 al. 2 LATeC prescrit que l'autorité compétente en matière de permis de construire peut, d'office ou sur requête, suspendre une procédure de permis de construire au moyen d'une décision incidente, lorsque la construction ou l'installation doit être construite dans une zone à bâtir ou dans un quartier pour laquelle ou lequel la commune se propose de modifier le plan existant ou d'établir un plan d'aménagement de détail. Selon la jurisprudence, lorsqu'une commune adopte une nouvelle réglementation, celle-ci est dotée d'un effet anticipé négatif et, dans cette mesure, s'applique conjointement avec la réglementation antérieure, toujours en vigueur, jusqu'à son approbation; pendant cette phase, peuvent en principe être autorisées les constructions qui sont à la fois conformes à l'actuelle et à la future réglementation (arrêt TF 1C_427/2018 et 1C_428/2018 du 22 octobre 2019; arrêts TC FR 602 2017 130 et 136 du 28 juin 2018, 602 2018 36 du 5 juin 2018; RDAF 1990 p. 247, 1986 p. 192, 1975 p. 62, 1971 p. 338). Il n'est pas nécessaire que le plan soit incontesté pour avoir un effet anticipé. Il est possible que cet effet soit reconnu quand bien même la mise à l'enquête publique a provoqué des oppositions, puis des recours, qui n'ont pas encore été tranchés. Il appartient aux autorités compétentes (la commune et le SeCA) de pondérer les risques liés à cette situation lorsqu'elles donnent leur accord formel à un effet anticipé (arrêt TC FR 602 2010 14 du 26 août 2010 consid. 3 et les réf. cit.). Or, selon la doctrine, il convient toutefois de se montrer particulièrement prudent dans l'appréciation des circonstances et de l'art. 91 al. 2 LATeC (RAMUZ, *Quelques questions sensibles liées à l'application du droit fribourgeois sur l'aménagement du territoire et les constructions*, in RFJ 2012 p. 97 ss, spéc. 129; voir également BESSE, *Le régime des plans d'affectation, en particulier le plan de quartier*, 2012, p. 263 s.; BIANCHI, *La révision du plan d'affectation communal*, 1990, ch. 6.3.2). En effet, si le but de l'art. 91 LATeC est de s'assurer que des constructions futures ne vont pas compromettre les mesures de planification envisagées, c'est avec l'idée que des permis de construire ne puissent être délivrés que lorsqu'il ne fait pratiquement aucun doute que la planification sera finalement approuvée (RAMUZ, p. 128). L'appréciation de la conformité au futur PAL s'effectue à un stade où celui-ci est encore susceptible d'être modifié. La décision d'accorder un permis de construire risque donc de compromettre d'éventuelles modifications ultérieures du plan à l'enquête, car l'autorité compétente hésitera à modifier

un plan ayant déjà fait l'objet d'un début d'exécution. En outre, cette prérogative de préjuger d'une partie de l'avenir du plan risque d'obérer les attributions de l'autorité cantonale d'approbation (BESSE, p. 262 et la réf. cit.). C'est à la lumière de ces principes que la Cour de céans doit examiner si c'est à juste titre que l'interdiction de construire a été écartée dans les circonstances de l'espèce.

E. 5

En l'occurrence, lorsque le projet litigieux a été mis à l'enquête publique, respectivement au moment où le préfet a rendu les décisions litigieuses le 23 novembre 2021, des modifications du PAL de la Commune de E._____ étaient en cours d'approbation (cf. let. A ci-dessus). L'ensemble de la modification du PAL liée aux espaces extérieurs de la zone de l'ancienne ville était en particulier contesté par un recours de O._____, lequel estimait que les prescriptions envisagées pour sauvegarder l'ancienne ville ne permettaient pas de préserver de manière efficiente ce patrimoine. Malgré cela, la commune a donné son accord à un effet anticipé du PAL. Le SeCA a en revanche refusé de donner son accord, en raison du recours de O._____ précité et du fait que le projet concerné touchait précisément des aspects extérieurs et visibles. Il a ainsi considéré que les prescriptions de la zone concernée pouvait encore être amenées à changer. Au regard de la jurisprudence exposée au consid. 4.2 ci-dessus, cette appréciation doit à l'évidence être suivie. Le

Tribunal cantonal TC Page 9 de 11 préfet ne pouvait pas accorder l'effet anticipé des plans au moment où il a statué le 23 novembre 2021, quand bien même il a procédé à une mesure d'instruction sur cette problématique. En effet, quel que soit l'avis de la recourante dans le cadre de la procédure du PAL sur l'intégration du projet dans le site, il appartenait à la DIME de décider d'approuver ou non les règles régissant la zone de l'ancienne ville. En l'espèce, le préfet pouvait d'autant moins accorder l'effet anticipé positif que le projet nécessitait de surcroît l'octroi d'une dérogation à la réglementation communale qui n'était alors pas encore approuvée, et sur laquelle en outre le SeCA ne s'était pas prononcé (cf. ci-après). Dans l'intervalle, soit le 22 décembre 2021, la DIME a partiellement approuvé les modifications du PAL. S'agissant de la zone de l'ancienne ville, elle a uniquement exigé des modifications dans le secteur de la rue de P._____, mais a pour le reste admis les autres modifications envisagées, y compris les prescriptions du RCU concernées. Par ailleurs, elle a expressément indiqué que les permis pourront être traités pour les bâtiments existants le long de Q._____, y compris les bâtiments traversants donnant également sur la rue de P._____. Il convient ici de souligner qu'on ne peut pas suivre l'intimée qui prétend qu'en égard à la décision d'approbation du 22 décembre 2021, l'art. 91 LATeC ne trouve plus application. Soutenir cela revient à compromettre le but visé par cette disposition, lequel consiste à éviter que la mise en œuvre d'une future planification soit sabotée par des permis de construire octroyés avant l'entrée en vigueur de la nouvelle planification (cf. arrêt TC FR 602 2020 112 du 2 juillet 2021 consid. 3.1). En l'occurrence et cela étant précisé, plusieurs recours ont été déposés contre cette décision auprès du Tribunal cantonal. Aucun d'entre eux ne concerne les prescriptions relatives à la zone de l'ancienne ville. Autrement dit, il n'existe plus de risque que celle-ci subisse des modifications dans le cadre du PAL, de sorte que l'effet anticipé positif peut à ce stade être octroyé. Le fait que la commune envisage – comme cela ressort du procès-verbal de l'inspection des lieux du 20 octobre 2021 – de reprendre à zéro le dossier de la zone de l'ancienne ville et de mettre sur pied un mandat d'études parallèles, composé d'une commission qui aura pour mission de déterminer de nouvelles règles destinées à assurer une bonne protection à la zone ne change rien à ce

constat; tout au plus, si la commune devait se proposer de modifier le plan, il pourrait être recouru à la suspension de la procédure pour autant que les conditions de l'art. 92 LATeC soient remplies. Il résulte de ce qui précède qu'au moment où le préfet a rendu ses décisions, l'effet anticipé des plans ne pouvait pas être octroyé, mais que la situation a changé depuis lors. Cela étant, il doit être constaté que, quoi qu'il en soit, le préfet ne pouvait pas statuer matériellement sur la demande de permis de construire sans requérir du SeCA qu'il préavise le projet sur le fond. En effet, dans son préavis du 3 août 2021, le SeCA a souligné que, le règlement de la zone de l'ancienne ville étant amené à être modifié, il ne pouvait pas se prononcer plus précisément ni sur la conformité du projet à cette zone, ni sur la demande de dérogation à l'art. 30 al. 3 et 4 du RCU, ni sur la salubrité des logements nouvellement créés dans les combles. Or, en l'occurrence, le projet nécessite une dérogation à une disposition du RCU, qui plus est – alors – appliqué de manière anticipée. Dans de telles conditions, il est indispensable que le service spécialisé se prononce explicitement sur cet aspect, ce d'autant plus qu'il s'agit de s'assurer d'une pratique uniforme en la matière et de garantir l'égalité de traitement. Il s'ensuit que, dans le cadre du renvoi de la cause, l'autorité intimée devra soumettre à nouveau l'ensemble du dossier au SeCA afin qu'il puisse rendre un nouveau préavis en se prononçant également sur les aspects matériels du dossier.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 11

E. 6

Il résulte de ce qui précède que le recours (602 2022 3) doit être admis et les décisions rendues le 23 novembre 2021 annulées. Le dossier est renvoyé à l'autorité intimée pour qu'elle poursuive l'instruction de la procédure de permis de construire au sens des considérants et rende de nouvelles décisions. Dans ces circonstances, la requête tendant à l'octroi de l'effet suspensif du recours (602 2022 5) est devenue sans objet. Il en va de même de la demande de production des dossiers de permis de construire délivrés en faveur des parcelles hhh et iii RF.

E. 7

Il appartient à l'intimée qui succombe (art. 131 CPJA) de supporter les 4/5ème des frais de procédure, soit CHF 2'000.-. L'Etat de Fribourg, agissant par le préfet, est exonéré de sa part aux frais (art. 133 CPJA). Les recourants qui ont fait appel aux services d'avocats pour défendre leurs intérêts ont droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA). La liste de frais produite par les mandataires des recourants ne correspondant pas au tarif applicable en ce qui concerne les débours (cf. art. 9 du tarif fribourgeois du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative; RSF 150.12), l'indemnité de partie est arrêtée à CHF 8'023.65 (honoraires et débours: CHF 7'450.-; TVA 7.7%: CHF 573.65), conformément à l'art. 11 al. 1, dernière phrase, du tarif. Elle est mise à la charge de l'intimée par 4/5ème, soit CHF 6'418.90, et à celle de l'Etat de Fribourg à raison d'1/5ème, soit CHF 1'604.75. (dispositif sur la page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 11 de 11 la Cour arrête : I. Le recours (602 2022 3) est admis. Partant, les décisions rendues le 23 novembre 2021 par le Préfet de la Gruyère sont annulées. Le dossier est renvoyé à la Préfecture de la Gruyère pour poursuite de l'instruction et nouvelles décisions. II. La requête tendant à l'octroi de l'effet suspensif (602 2022 5), devenue sans objet, est rayée du rôle. III. Les frais de procédure sont mis à raison de 4/5ème, soit CHF 2'000.-, à la charge de l'intimée. IV. L'avance de frais de CHF 2'500.- versée par les recourants leur est restituée. V. Un montant de CHF 8'023.65, y compris CHF

573.65 de TVA, à verser à Mes Christophe Claude Maillard et Rémy Terrapon à titre d'indemnité de partie, est mis à la charge de l'intimée par CHF 6'418.90 et à celle de l'Etat de Fribourg par CHF 1'604.75. VI. 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 et de l'indemnité de partie 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 2 août 2022/jfr/vth Le Président :
La Greffière-rapporteure :

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