

# NE\_GERICHTE TA.2004.247 vom 20. August 2004

NE Tribunal cantonal, 2004-08-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_TA.2004.247\\_d20040820](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_TA.2004.247_d20040820)

FR: NE\_GERICHTE TA.2004.247 du 20 août 2004

IT: NE\_GERICHTE TA.2004.247 del 20 agosto 2004

## Regeste

Validité d'une décision rendue par une autorité incompétente.

## Erwägungen

### E. 1

a) Le litige porte d'une part sur le refus des dérogations au plan d'aménagement communal et d'autre part sur l'ordre de démolition prononcé par le DGT. b) En vertu de l'article 27 al.1 LPJA, les décisions incidentes rendues avant la décision finale peuvent faire l'objet d'un recours si elles sont de nature à causer un grave préjudice. En matière d'aménagement du territoire, le Tribunal fédéral a considéré, dans une affaire neuchâteloise, qu'une décision qui ne tranchait que la question de l'octroi d'une dérogation n'équivalait pas à un permis de construire définitif au sujet duquel l'autorité communale devait encore se prononcer et qu'elle constituait de ce fait une décision incidente qui ne causait aucun dommage irréparable au recourant (ATF non publié du 08.12.1997 dans la cause Z. [1P.652/1997]). Bien qu'elles ne mettent pas fin à la procédure dans son entier, certaines décisions peuvent toutefois, selon la solution qui leur est apportée, avoir un statut analogue à une décision finale. C'est le cas de la décision préjudicielle qui règle une question juridique préalable nécessaire pour résoudre la question qui se pose à titre principal ( Moor , Droit administratif, vol.II, 2e éd., no 2.2.4.2, p.225-227, spécialement litt.b). c) En l'espèce, la décision entreprise a pour objet notamment des points (les dérogations) dont la solution est nécessaire pour statuer sur la question principale (l'octroi ou non de l'autorisation de construire). Les premiers constituent donc l'objet d'une décision préjudicielle alors que la seconde n'a pas été formellement tranchée par l'autorité communale et n'est évidemment pas déferée au Tribunal administratif. La décision dont est recours doit cependant être qualifiée de finale car elle a mis un terme à la procédure touchant à la délivrance du permis de construire sur ces points sans qu'il soit encore besoin pour la commune de rendre une décision refusant l'autorisation prétendue. En effet, à l'inverse de l'affaire Z. susmentionnée dans laquelle une dérogation avait été accordée, la présente affaire porte sur le refus de telles autorisations exceptionnelles. Or, toute décision finale est susceptible de recours, peu importe qu'elle ait mis fin à la procédure engagée en tranchant la question principale ou une question préjudicielle ( Moor , op.cit. no 5.4.2.3 litt.a, p.577). d) Interjeté au surplus dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

### E. 2

a) Il est constant que l'immeuble en cause se situe dans la zone du lac c (Z1c), telle qu'elle est instaurée par le règlement d'aménagement de la Commune X. du 30 mai 1991, sanctionné par le Conseil d'Etat le 16 septembre 1992 (ci-après : le RA). Selon l'article 11.01 al.3 RA, dans la Z1c, la hauteur à la corniche (mesurée à partir du sol naturel) est de 6,5 mètres, gabarits 30° dans tous les sens, 2 plans (niveau hors sol naturel), quelle que soit

la destination des locaux correspondant aux plans, occupation au sol 15 %, longueur maximum 18 mètres. b) A juste titre, les recourants ne contestent pas que des dérogations soient indispensables en l'espèce en ce qui concerne le taux d'occupation au sol (22 % au lieu de 15 % au maximum) ainsi que les gabarits dont les traces au sol se croisent avec celles du gabarit du bâtiment d'habitation (v. RJN 2003, p.378) et qui dépassent la limite de propriété (v. art.59 al.1 litt.c LCAT; 24, 28 RELCAT). Certes, les recourants soutiennent que la construction litigieuse pourrait être considérée comme une installation extérieure ou de jardin de peu d'importance qui ne serait pas soumise à autorisation de construire (art.28 litt.c LConstr.). Cependant, ils admettent qu'à tout le moins en raison du revêtement du toit, la structure érigée ne correspond pas à une telle installation (recours, p.4 ch.3). De toute façon, il est de jurisprudence que l'édification d'un couvert à voitures est soumise à une autorisation de construire (v. par exemple ATA non publié S. et consorts du 25.01.1999 [TA.1998.162]). Par conséquent, il y a lieu d'examiner si les conditions d'octroi des dérogations nécessaires sont remplies en l'occurrence.

### **E. 3**

a) Selon l'article 40 al.1 de la loi sur les constructions (LConstr.), des dérogations au plan d'aménagement peuvent être octroyées si les trois conditions cumulatives suivantes sont remplies : a) Elles sont justifiées par des circonstances particulières; b) Elles ne portent pas atteinte à un intérêt public important, notamment à l'aspect historique, esthétique ou pittoresque d'une localité, d'un quartier, d'une rue ou d'un bâtiment; c) Elles ne causent pas un préjudice sérieux aux voisins. Savoir si ces conditions sont remplies est une question de droit qu'un tribunal revoit en principe librement (JAB 1990, p.199; RJN 2003, p.375, 380, 2000, p.282). Les limites entre les notions de "circonstances particulières", "intérêt public important" et "préjudice sérieux aux voisins" sont difficiles à déterminer, de sorte qu'il convient avant tout, dans chaque cas particulier, de procéder à une appréciation d'ensemble des différents facteurs à prendre en compte. L'intérêt du requérant à réaliser son projet doit être mis en rapport avec celui de la collectivité (laquelle peut être favorable ou non au projet), celui des voisins susceptibles d'être touchés et celui que poursuit la norme à laquelle il est envisagé de déroger ( Moor , Droit administratif I, 1994, p.323; RJN 2003, p.375, 380, 2000, p.283), ainsi qu'avec l'intérêt public à l'application stricte de la loi et l'intérêt privé des voisins au respect par les tiers des règles qu'ils doivent eux-mêmes observer (ATF 99 I 138; JAB 1990 précité). Malgré la complexité et la diversité des intérêts à prendre en considération le refus d'une dérogation est la règle, son octroi l'exception. Une dérogation entre en effet dans le domaine des autorisations exceptionnelles, de sorte qu'on doit faire preuve d'une grande réserve dans son octroi. La possibilité de déroger au système légal doit être réservée aux cas où il s'agit d'éviter des situations trop rigoureuses que le législateur n'a pas voulues ou lorsque les conditions pour l'octroi d'une dérogation sont précisées dans la loi et qu'elles sont réalisées (RJN 1988, p.179 et les références). De ce point de vue, une disposition prévoyant la possibilité de déroger à certaines règles ne constitue qu'une application particulière du principe de la proportionnalité qui régit l'ensemble du droit administratif ( Moor , op.cit., p.320; RJN 2003, p.375, 380, 2000, p.283). b) L'octroi restrictif de dérogations vise à sauvegarder la sécurité du droit, c'est-à-dire sa clarté et son unité, et à garantir l'égalité de traitement (JAB 1999, p.214). En matière de constructions, il est en effet souhaitable que le territoire d'une commune soit en principe régi par les règles dont celle-ci s'est elle-même dotée et que les justiciables soient tous soumis aux mêmes limitations. Un propriétaire ne saurait ainsi obtenir une dérogation pour la seule raison qu'elle lui permettrait de faire un usage optimal de son bien (RJN 2003, p.376, 380, 2000,

p.283, 1988, p.179, 1985, p.204; Macheret , La dérogation en droit public de la construction – règle ou exception ?, in Mélanges Grisel, 1983, p.563). Le fait que le requérant ait des motifs économiques à la réalisation du projet peut constituer une circonstance particulière susceptible de justifier une dérogation. Ce n'est cependant qu'un critère parmi d'autres et il faut également examiner les solutions alternatives envisageables (RJN 1985, p.203-204; JAB 1990, p.205). En effet, des considérations économiques sont des motifs d'ordre général que l'on retrouve pratiquement toujours. Elles ne créent pas automatiquement des situations particulières qui justifieraient une autorisation exceptionnelle (ATF 107 Ia 214). En revanche, l'inadéquation des prescriptions légales à la forme, la situation ou la topographie d'une parcelle pourrait en principe fonder la délivrance d'une telle autorisation. Il en irait de même lorsque la solution strictement légale aurait pour effet la réalisation d'un ouvrage mal intégré ou disharmonieux (RFJ 1986, p.170). En ce qui concerne l'évaluation de l'intérêt privé du requérant à la réalisation de son projet, la perte d'un avantage économique et les autres conséquences financières qui peuvent découler du refus d'une dérogation n'ont en règle générale pas une importance déterminante ( Moor , op.cit., p.323 et les références). De même, l'intérêt financier éventuel de la collectivité publique à la réalisation d'un projet, notamment l'intérêt fiscal, ne crée pas un intérêt public justifiant une dérogation (ATF 99 Ia 140; RJN 2003, p.380-381, 2000, p.283). c) En l'espèce, les recourants ne font valoir aucune circonstance particulière, comme par exemple l'exigüité ou la forme inhabituelle de la parcelle, susceptible de justifier un dépassement du taux d'occupation au sol, ou encore la configuration des lieux, telle une pente, permettant de sauvegarder notamment le droit de vue et autorisant de ce fait une dérogation de gabarit (v. ATA S. et consorts précité cons.4, 6). D'ailleurs, les plans et photographies versés au dossier par les recourants ne font rien apparaître de tel. Ainsi, même si les voisins privés des recourants ont formellement consenti à la construction litigieuse, force est de constater que les conditions d'une dérogation, qui sont cumulatives ainsi que cela a été souligné plus haut, ne sont en l'espèce pas remplies. Sur ce point, la décision attaquée ne peut être que confirmée. Cela étant, il reste à examiner la question de l'ordre de démolition donné par le DGT dans la décision entreprise.

#### **E. 4**

a) Le Tribunal administratif examine d'office les conditions dont dépend la qualité pour recourir et les conditions formelles de validité et de régularité de la procédure administrative, soit en particulier le point de savoir si c'est à juste titre que l'autorité inférieure est entrée en matière sur le cas dont elle est saisie (RJN 1991, p.164; v. aussi ATF 128 V 89 cons.2a). b) Selon l'article 46 al.1 litt.d LConstr., dans sa teneur actuelle, lorsqu'une construction ou une installation n'est pas conforme aux prescriptions de ladite loi ou aux autorisations délivrées, seul le conseil communal peut ordonner notamment sa remise en état, son entretien, sa modification, sa suppression ou sa démolition. Par ailleurs, aux termes de l'article 64 LCAT, sur lequel se fonde la décision entreprise, le département peut contraindre le propriétaire à démolir ou à modifier à ses frais toute construction ou installation réalisée sans son approbation ou en violation de sa décision. Au regard de la note marginale de cette section de la loi, les articles 62 à 64a LCAT régissent seulement les constructions et installations hors de la zone d'urbanisation. Dans la zone constructible, ce n'est que si le conseil communal néglige de prendre les mesures commandées par les circonstances, et après l'avoir mis en demeure d'agir, que le département est autorisé à les prendre à sa place (art.51 LConstr.; v. aussi le guide du DGT de mai 2005 "Comment appliquer la loi à des constructions et installations illégales", p.8). c) En l'espèce, l'immeuble touché par la construction litigieuse se situe en zone constructible, de sorte qu'il

incombait au conseil communal et non au DGT de statuer sur l'éventuelle démolition de la construction litigieuse. Une décision rendue en violation d'une règle de compétence est viciée, ce qui entraîne tantôt son annulabilité, tantôt sa nullité absolue (ATF 122 I 98-99; Schaer , Juridiction administrative neuchâteloise, p.65 et les références). Une décision n'est frappée de nullité absolue qu'en cas d'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision, c'est-à-dire qu'à la triple condition que le vice dont la décision est entachée soit particulièrement grave, que ce vice soit manifeste ou du moins facilement décelable et que le principe de la sécurité du droit ne soit pas sérieusement mis en danger par cette sanction (JAAC 67 [2003], p.623-624 cons.6a et les nombreuses références). La gravité du vice est fonction de l'importance de la norme violée. L'incompétence razione loci n'entraîne en principe pas la nullité. En revanche, l'incompétence fonctionnelle et matérielle constitue un vice grave imposant la nullité, à moins que l'autorité intimée ne dispose d'un pouvoir général de décision dans le domaine en cause. Selon la jurisprudence, la nullité s'impose notamment lorsque l'autorité dont émane la décision attaquée n'appartient ni à la même ligne de subordination hiérarchique, ni à la même administration que l'autorité compétente. Tel est le cas lorsqu'une autorité cantonale prend une décision dont la compétence appartient à une autorité fédérale, ou inversement (JAAC 67 [2003], p.624 cons.6a/aa et les nombreuses références). En l'espèce, le vice qui entache la décision attaquée doit être qualifié de grave, une autorité cantonale ayant statué en lieu et place d'une autorité communale. Ce vice est manifeste puisqu'une simple lecture des lois (LCAT et LConstr.) permettent de le déceler. Enfin, sur le point concerné, la nullité absolue de la décision entreprise, loin de mettre en péril la sécurité du droit, a pour effet au contraire d'assurer aux administrés l'effectivité de toutes les voies de recours que la législation leur reconnaît. En effet, les décisions du conseil communal dans ce domaine sont susceptibles de recours auprès du département et celles du département le sont auprès du Tribunal administratif (art.52 al.1 LConstr.). De plus, le recours omissio medio ou recours sautant, qui constitue une exception aux règles de compétence fonctionnelle, n'est pas prévu par la procédure administrative neuchâteloise (RJN 2002, p.343). Il découle de ce qui précède que la décision attaquée doit être annulée en tant qu'elle ordonne la démolition de l'ouvrage litigieux au chiffre 2 de son dispositif. Il appartiendra à l'autorité communale de statuer sur cette question, laquelle ne pourrait être reprise par le DGT que si les conditions de l'article 51 LConstr. devaient se réaliser. Pour les mêmes motifs, il n'appartient pas au Tribunal administratif, dans le cadre de la présente procédure, de se prononcer sur le bien-fondé d'un tel ordre de démolition.

## **E. 5**

Les recourants n'obtiennent que très partiellement gain de cause, de sorte qu'ils doivent supporter la majeure partie des frais. Ils n'ont au surplus droit qu'à une indemnité de dépens réduite (art.47, 48 LPJA).

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