

NE_JURISPRUDENCE_ADM NE-ADM-4028 vom 19. August 2009

Ne Jurisprudence Adm, 2009-08-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_NE-ADM-4028

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM NE-ADM-4028 du 19 août 2009

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM NE-ADM-4028 del 19 agosto 2009

Regeste

Le fait de vendre des marchandises dans un chalet de bois, même monté sur roulettes, qui reste à l'année sur le domaine public, n'est pas considéré comme un usage temporaire de ce dernier. En considérant que son stationnement permanent représente un lien étroit et durable avec le sol, le chalet en question est une construction soumise à l'autorisation de construire.

_____ Par arrêt du 10 février 2011 (Réf.: [CDP.2009.357]), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision; arrêt non publié. Par arrêt du 8 juin 2011 (Réf.: [1C_114/2011]), le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé contre la décision du Tribunal cantonal.

Volltext

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêt du 08.06.2011 [1C_114/2011]

A.

Depuis treize ans, Mme A. (ci-après: l'intéressée, respectivement la recourante) exploite un chalet de vente de produits du terroir à B.. Ce chalet était installé dans l'angle de l'établissement public le Relais de B. (ci-après: le Relais).

B.

Par courrier du 20 juin 2007 adressé au Conseil communal de X., elle a expliqué que le nouveau gérant du Relais lui avait demandé de payer un loyer mensuel de Fr. 500.-, qu'elle ne pouvait honorer. Elle a donc demandé au Conseil communal de lui accorder un autre emplacement, sur le domaine public, contre émolument.

C.

Le 2 juillet 2007, le Conseil communal lui a répondu qu'il ne pouvait délivrer de telles autorisations que pour des étalages de vente pouvant être déplacés. Il a invité par conséquent l'intéressée à s'adresser au service cantonal des ponts et chaussées (abrégé ci-après: le SPCH).

Dans le courant de l'été, comme le gérant du Relais la priait de s'en aller, le Conseil communal a autorisé provisoirement l'intéressée à installer son chalet au sud du parking, en attendant de trouver une solution.

D.

Répondant au courrier du 28 août 2007 de l'intéressée, le SPCH a précisé le 26 novembre 2007 que selon un accord avec la commune de X., deux zones disponibles pour les

marchands ambulants avaient été délimitées sur le parking de B. et que la commune gèrerait la présence des stands dans ces limites, aucune installation fixe n'étant admise.

Le SPCH a par conséquent prié l'intéressée de déplacer son chalet dans les plus brefs délais et l'a renvoyée à solliciter du Conseil communal de X. l'attribution d'une place pour un stand mobile.

E.

Au mois de janvier 2008, l'intéressée a demandé à nouveau au Conseil communal de lui attribuer une place, en précisant qu'elle avait fait monter des roulettes sous son chalet.

Le 21 mai 2008, la recourante a déplacé son chalet à l'ouest du parking, à côté de la terrasse surélevée du Relais.

F.

Le 2 juin 2008, le Conseil communal a rappelé à l'intéressée qu'elle ne pouvait plus laisser son stand à une place fixe avant d'avoir demandé et obtenu un permis de construire. Il l'a priée d'évacuer son chalet sur un terrain au lieu-dit C., en contre-bas du parking.

G.

Par courrier du 24 juin 2008, l'intéressée s'est étonnée de cette proposition jusqu'alors inconnue d'elle-même et a informé le Conseil communal qu'elle avait entamé des démarches pour "obtenir un permis de construire auprès du SPCH".

H.

Par décision du 3 novembre 2008, le Conseil communal a constaté que le chalet de vente nécessitait un permis de construire, que celui-ci ne pourrait pas être accordé car le SPCH refusait son implantation sur le domaine public et que par conséquent, il ordonnait la démolition dudit chalet, seule mesure permettant de rétablir l'état conforme au droit, dans un délai échéant au 31 décembre 2008.

I.

L'intéressée a recouru auprès du Département de la gestion du territoire contre cette décision par mémoire du 5 décembre 2008, concluant à son annulation et à ce qu'il soit ordonné au Conseil communal de lui accorder l'autorisation de conserver son stand sur le domaine public à B., avec suite de frais et dépens. Elle a allégué en bref que son stand était mobile et ne nécessitait par conséquent pas de permis de construire, qu'il y avait assez de places réservées aux stands mobiles sur le parking de B. et qu'elle devait s'en voir attribuer une.

J.

Le recours a été transmis au service juridique de l'Etat (ci-après: le service juridique), pour instruction et rapport. Après avoir procédé à quelques investigations et requis les dossiers du Conseil communal et du SPCH, le service juridique a écrit le 19 décembre 2008 aux deux autorités précitées et à l'intéressée que la question de l'autorité compétente pour traiter le recours se posait, puisque les recours relatifs aux permis de construire étaient de la compétence du Conseil d'Etat, alors que l'utilisation du domaine public concernait le Département de la gestion du territoire. Estimant que le cœur du litige se trouvait dans la qualification du stand de l'intéressée (mobile ou pas) et étant donné que la décision attaquée

se basait sur la loi sur les constructions (LConstr.), du 25 mars 1996, le service juridique a informé les parties que le recours serait traité par le Conseil d'Etat, à qui il était transmis par le Département de la gestion du territoire comme objet de sa compétence.

K.

Dans ses observations du 9 mars 2009, le Conseil communal a relevé, photos à l'appui, que le chalet de vente était fixe et qu'au surplus, les marchands itinérants avaient le droit d'utiliser les places de vente à B. seulement si leurs stands étaient enlevés chaque soir.

L.

La recourante s'est déterminée le 9 avril 2009, contestant qu'il s'agit d'un chalet de vente fixe. Elle a répété que son stand était mobile et que son emprise sur le domaine public cantonal dépassait de peu 10 m². Elle a également requis la tenue d'une vision locale.

M.

La vision locale a eu lieu le 7 mai 2009 en présence de la recourante et de son mandataire, de l'administrateur communal et de représentants du Conseil communal, ainsi que du voyer-chef de l'office d'entretien, division 3, pour le SPCH et d'une représentante du service juridique. En bref, selon le procès-verbal du 8 mai 2009, il a été constaté que le chalet avait été muni de roulettes, lesquelles étaient dissimulées par des panneaux de bois pour des motifs d'esthétique; s'il était déplaçable, le chalet n'était toutefois pas admis à la circulation. Il a également été précisé que les marchands ambulants remballaient chaque soir, alors que le chalet de la recourante restait à l'année. Les participants à la vision locale ont par ailleurs tenté de trouver un autre emplacement pour ledit chalet; quatre emplacements ont ainsi été identifiés: la terrasse du Relais (bien-fonds ***, propriété de l'Etat), le long du petit chemin menant à la chapelle (bien-fonds ***, propriété de la société Toboggan de B.), à la place de la benne à verres (bien-fonds ***, propriété de l'Etat) ou dans le coin nord du parking (bien-fonds ***, propriété de l'Association pour la sauvegarde du patrimoine militaire, région Neuchâtel). Toutefois, chacun de ces emplacements présentait des inconvénients, respectivement l'opposition probable du gérant, le consentement du propriétaire du bien-fonds, l'absence d'endroit où déplacer la benne et le côté peu attrayant de l'emplacement. La représentante du service juridique a clos la vision locale en informant les parties que l'instruction du recours pourrait être suspendue si elles entreprenaient des négociations.

N.

Dans ses observations du 29 mai 2009, la recourante a réaffirmé qu'elle souhaitait conserver son emplacement actuel, qu'elle pouvait cas échéant déplacer son stand mobile pour faciliter le déneigement par la voirie mais que s'il apparaissait qu'elle ne pouvait rester, elle pourrait se rallier aux autres emplacements proposés, à l'exception du coin nord du parking. La recourante a rappelé qu'elle exploitait son commerce à B. depuis des années, que ses produits du terroir étaient très appréciés de sa clientèle et que si elle ne pouvait y rester, elle devrait cesser son activité et n'aurait plus de revenu. Elle a enfin prié le Conseil communal et le SPCH de se prononcer sur ses observations, qu'elle leur a spontanément envoyées en copie.

O.

Le SPCH s'est déterminé le 2 juin 2009, répétant que seuls des marchands ambulants s'installant sur des tréteaux et remballant chaque soir pouvaient être autorisés à stationner sur les emplacements ad hoc, ce qui n'était pas le cas de l'installation fixe de la recourante. Il a également rappelé que le SPCH n'était pas opposé à ce que le chalet soit installé sur le domaine privé de l'Etat et que si la benne à verres était déplacée, il fallait trouver un autre endroit accessible à n'importe quel moment de la journée par le camion chargé de la vider.

P.

Le Conseil communal s'est également prononcé le 2 juin 2009. S'agissant de la benne à verres, il a confirmé qu'il était très difficile de trouver un autre emplacement et qu'il fallait envisager une autre solution. Il s'est déclaré prêt à discuter des autres propositions.

Q.

Résumant les positions de chacune des parties, le service juridique, par courrier du 5 juin 2009, leur a imparti un délai de 10 jours pour lui indiquer si elles souhaitaient suspendre la procédure afin de continuer les discussions entre elles.

R.

S'en est suivi un abondant échange de courriers postaux, faxés et électroniques entre parties, dont il ressort en substance que le SPCH souhaitait continuer la procédure, compte tenu des difficultés à trouver un autre endroit et de l'affluence d'autres installations. Quant à la recourante, elle sollicitait la suspension de la procédure, se disait prête à installer son chalet sur une remorque, subsidiairement sollicitait l'emplacement de la benne à verres, et cas échéant priait le service juridique de contacter la société Toboggan de B. pour examiner un emplacement alternatif sur son bien-fonds. L'administrateur communal a par ailleurs informé le service juridique par téléphone que le Conseil communal était d'accord de continuer à discuter mais pour un emplacement sur un bien-fonds propriété de l'Etat.

S.

Par courrier du 20 juillet 2009 résumant la situation, le service juridique a imparti un dernier délai au 31 août aux parties pour proposer une solution concrète, faute de quoi la procédure suivrait son cours.

Dans un courriel du 21 juillet 2009, le Conseil communal a informé le service juridique qu'il avait à nouveau examiné le dossier et qu'il ne voyait pas de solution au sein de la commune, de sorte qu'il sollicitait la reprise de la procédure.

Le 21 juillet 2009, le service juridique a donc à nouveau écrit aux parties que dans ces conditions, le délai au 31 août n'avait plus de raison d'être et que le Conseil d'Etat devrait trancher le recours.

Considérant:

1.

a) Le recours, déposé dans les formes et délai légaux, est déclaré recevable.

b) Pour les motifs exposés dans le courrier du 19 décembre 2008 du service juridique aux parties, le recours a été transmis à l'autorité de céans comme objet de sa compétence.

2.

a) La loi sur l'utilisation du domaine public, du 25 mars 1996 (abrégée ci-après: LUDP) a pour but de réglementer l'utilisation du domaine public cantonal et communal, en vue d'y créer des constructions, des ouvrages ou des installations temporaires ou permanents (art. 1er, al. 1). Elle pose comme principe que l'utilisation privative (usage particulier) du domaine public est soumise à une concession, tandis que son utilisation temporaire (usage accru) est soumise à une autorisation (art. 2). L'utilisation temporaire du domaine public, notamment par le dépôt de matériaux, la pose d'échafaudages, l'aménagement de bancs de marché ou de vitrines d'exposition, doit faire l'objet d'une autorisation (art. 8). L'autorisation est délivrée par le département désigné par le Conseil d'Etat, pour le domaine public cantonal, par le Conseil communal, pour le domaine public communal (art. 9, al. 1). L'autorité peut percevoir un émolument d'utilisation du domaine public (art. 10). Selon l'article premier du règlement d'exécution de la loi sur l'utilisation du domaine public, du 23 avril 2007, le Département de la gestion du territoire est l'autorité compétente pour se prononcer sur les demandes d'utilisation temporaire du domaine public cantonal. Le service des ponts et chaussées est chargé de la perception des taxes d'utilisation temporaire.

b) Le parking de B. s'étend sur le domaine public cantonal no 55 (ci-après: DP 55), sur le territoire de la commune de X.. Lors d'une séance du 25 octobre 2007 relative aux marchands ambulants, la commune, le SPCH et les gérants du Relais ont décidé de renoncer à la place située devant le Relais car des tables et des bancs y ont été installés pour la clientèle, au profit de deux nouvelles zones, délimitées en jaune sur le sol, en bordure de la terrasse surélevée d'une part et devant les toilettes et le téléphone d'autre part, sur le DP 55. Cet accord a été confirmé dans un courrier du 27 novembre 2006 [recte: 2007] du SPCH, qui précisait également que dès le 1er décembre 2007, l'autorité communale gèrerait la présence des marchands ambulants dans les limites des emplacements fixés, aucune installation fixe n'étant admise.

Autrement dit, il ressort de cet accord que les autorisations d'utilisation temporaire du DP 55 pour les marchands ambulants sont accordées par la commune de X., sur délégation de l'Etat, dans les limites des zones désignées à cet effet par un marquage jaune au sol.

c) Selon le courrier du 27 novembre 2007 du SPCH précité, et comme l'a répété à plusieurs reprises le voyer-chef au cours de la procédure, aucune installation fixe n'est admise sur ces places. Elles sont destinées aux commerçants ambulants qui, comme leur nom l'indique, déballent leur marchandise le matin, la remballent chaque soir dans leurs véhicules et quittent les lieux. Cette exigence est dans la logique du système puisque cet usage du domaine public est temporaire; l'article 8 LUDP cite d'ailleurs expressément à ce titre l'aménagement de bancs de marché.

d) Dans le cas de la recourante, il n'est pas contesté que son chalet de vente reste à l'année à B., sur le DP 55. Si elle expose une partie de sa marchandise en dehors du chalet lui-même, sur des tréteaux (cf. photos 7 et 8 du procès-verbal de la vision locale), il n'en demeure pas moins qu'en fin de journée, la recourante ferme son chalet et le laisse sur place pendant la nuit. En cela, sa situation n'est guère comparable avec celle des commerçants ambulants telle que décrite ci-dessus; elle s'assimile bien davantage à celle du commerçant exerçant son activité dans un bâtiment "en dur". En d'autres termes, le fait de vendre des marchandises dans un chalet de bois, même monté sur roulettes, qui reste à l'année sur le domaine public ne saurait être considéré comme un usage temporaire du domaine public, tel que prévu par la loi.

e) C'est donc avec raison que le Conseil communal a refusé d'accorder une autorisation d'utilisation temporaire du domaine public à la recourante.

3.

a) Il convient à présent d'examiner la qualité de construction soumise à permis de construire du chalet de vente de la recourante. L'on relèvera en passant que le permis de construire et l'autorisation d'utiliser le domaine public poursuivent des objectifs différents et nécessitent un examen distinct: le premier vise à garantir l'application des règles urbanistiques et le respect des dispositions sur la sécurité des constructions; la seconde fixe les conditions particulières d'un usage intensif du domaine public (RJN 1987 p. 203).

b) Selon l'article 2 LConstr., sont soumises à cette loi toutes les constructions et installations entreprises par l'homme, conçues pour durer, qui ont un lien étroit avec le sol et sont propres à influencer le régime d'affectation de celui-ci, soit en apportant une modification sensible à l'aspect du terrain, soit en chargeant les réseaux d'équipement, soit en portant atteinte à l'environnement. Sont notamment considérées comme des constructions ou des installations les petites constructions telles que les baraques, les kiosques, les capites de vigne ainsi que les constructions provisoires (al. 2, let. b). Au sens de l'article 3, alinéa 1, lettre b LConstr., ne sont pas assujetties à cette loi les constructions mobilières provisoires. Celles-ci sont des "constructions et installations qui ne durent qu'un bref moment, par exemple des halles de fête, des chapiteaux de cirque, des tribunes, l'entreposage de matériel, voire des véhicules habitables, pour autant qu'il s'agisse d'aménagements à caractère temporaire, c'est-à-dire passager ou pour une très courte période. Par contre, le fait que l'installation ne soit pas fixée au sol ne change rien au fait qu'une installation soit soumise à autorisation" (cf. VLP-ASPAN et Département de la gestion du territoire du canton de Neuchâtel, Guide sur la procédure neuchâteloise de délivrance du permis de construire, Berne 1996, p. 8). Selon la jurisprudence, un pavillon de jardin de 4 m sur 2.5 m est une construction au sens de l'article 22, alinéa 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LAT), du 22 juin 1979, même s'il est posé sur le sol et peut être déplacé. L'important est qu'il soit installé de façon permanente ou pour une longue durée. Son utilisation importe peu (arrêt du TF du 20.12.1996 non publié, résumé in recueil de jurisprudence VLP-ASPAN, carte no 1422). Au sens de l'article 27, alinéa 1 LConstr., la création, la transformation, le changement d'affectation et la démolition d'une construction ou d'une installation, tels que définis plus haut, sont soumis à permis de construire.

c) En l'occurrence, le chalet de la recourante est une petite construction d'environ 10 m²; elle a été conçue par l'homme, est faite pour durer et elle est installée de manière permanente sur le parking de B. dont elle modifie l'aspect. Même si ce chalet est monté sur roulettes, pour faciliter son déplacement de quelques mètres, son stationnement permanent représente un lien étroit et durable avec le sol. Au sens de la LConstr. et de la jurisprudence précitée, le chalet de la recourante est donc bel et bien une construction soumise à autorisation de construire. Il est encore à relever que cette obligation est valable aussi bien sur un bien-fonds privé que sur le domaine public. À cet égard, l'on peut s'étonner que la recourante n'ait jamais reçu l'ordre de déposer une demande de permis de construire lorsque son chalet était stationné devant le Relais.

4.

Il convient à présent de vérifier si l'ordre de démolition contenu dans la décision du 3 novembre 2008 du Conseil communal peut être maintenu.

a) À titre préliminaire, il faut s'assurer que le Conseil communal était bien compétent pour ce faire. Le chalet de la recourante se trouve dans le périmètre du plan spécial "B. 2001", sanctionné le 6 novembre 1996 par le Conseil d'Etat. Selon le règlement du plan spécial, ce périmètre correspond à l'extension de la zone de constructions basses. L'article 3 du Décret concernant la protection des sites naturels du canton, du 14 février 1966, prévoit que les zones de constructions basses constituent des zones d'urbanisation, destinées à la construction des bâtiments dont la hauteur ne dépasse pas 7.50 m au faite. Or, le Conseil communal est l'autorité compétente en matière de permis de construire (art. 29 LConstr.) et il est également compétent pour prendre des mesures lorsqu'une construction ou installation en zone d'urbanisation n'est pas conforme aux prescriptions de la loi sur les constructions (art. 46 LConstr.). Le Conseil communal était dès lors légitimé à ordonner la démolition du chalet de la recourante.

b) Au sens de l'article 46, alinéa 1, lettre d LConstr., lorsqu'une construction ou une installation n'est pas conforme aux prescriptions de cette loi ou aux autorisations délivrées, les instances compétentes [in casu le Conseil communal] peuvent ordonner notamment la remise en état, l'entretien, la modification, la suppression ou la démolition.

Lorsqu'une construction n'a pas fait l'objet d'une autorisation de construire (ou n'est pas conforme aux termes de celle-ci), elle est formellement illégale. Si la construction est matériellement légale, autrement dit respecte les dispositions en matière d'aménagement du territoire et de constructions, l'autorité doit exiger a posteriori le dépôt d'une demande de permis de construire, dont elle ne peut d'emblée exclure l'octroi. Dès lors, un ordre de démolition sanctionnant la seule violation de l'obligation de demander une telle autorisation violerait le principe de la proportionnalité. Par contre, si la construction est également matériellement illégale, l'autorité compétente devra déterminer si la violation est grave, auquel cas il est inutile d'exiger une demande de permis, ou si la violation est mineure; dans ce dernier cas, l'autorité exigera le dépôt de plans, dont elle pourra cas échéant exiger la mise en conformité avec les dispositions légales (cf. P. Zen-Ruffinen / C. Guy-Ecabert, Aménagement du territoire, constructions, expropriation, Berne 2001, p. 425; cf. aussi Guide du permis de construire, Comment appliquer la loi à des constructions et installations illégales, Département de la gestion du territoire, mai 2005).

c) En l'occurrence, le chalet de la recourante est formellement illégal puisqu'il n'a jamais fait l'objet d'un permis de construire. Il est également matériellement illégal car il est installé de manière durable sur le domaine public cantonal sans bénéficier d'une autorisation (les conditions n'étant pas remplies) ni d'une concession de la part de l'Etat, lequel n'est pas disposé à lui en accorder. Par conséquent, le Conseil communal pouvait sans arbitraire considérer qu'exiger le dépôt d'une demande de permis de construire était inutile et ordonner la démolition du chalet de la recourante. Cet ordre est conforme au principe de la proportionnalité puisque aucune autre mesure éventuellement moins grave ne peut être ordonnée pour rétablir une situation conforme au droit. Il est tout de même à relever que malgré le terme de "démolition" employé par le Conseil communal, ce chalet peut également être emporté tel quel sur une remorque sans qu'il soit nécessaire de le démonter complètement. Quoi qu'il en soit, le coût ne devrait pas être exorbitant et le montant de 1'000 francs estimé par le Conseil communal dans sa décision n'a pas été contesté.

d) La recourante allègue qu'elle gagne sa vie en vendant des produits du terroir dans son chalet et que la décision du Conseil communal tend à la priver de son revenu. Or, rien n'empêche la recourante, comme les autres marchands, de vendre ses produits sur un étal

qu'elle démonterait et emporterait chaque soir. C'est le lieu de relever que dite décision tend également à faire respecter le principe de l'égalité de traitement, dans la mesure où d'autres marchands habitués des lieux, au bénéfice d'une autorisation d'utilisation du domaine public, sont tenus de remballer chaque soir et de quitter les lieux avec leur marchandise. À ce propos, le Conseil communal, cas échéant le SPCH, veillera à faire respecter strictement cette réglementation aux marchands concernés.

e) Par conséquent, l'ordre de démolition du Conseil communal n'est ni arbitraire ni contraire à la loi et doit dès lors être maintenu.

5.

En conclusion, le recours est rejeté et la décision du Conseil communal est confirmée. Le Conseil communal impartira à la recourante un nouveau délai raisonnable pour évacuer son chalet de vente.

6.

a) Vu l'issue du recours, la recourante, qui succombe, supportera le paiement de frais de procédure, qui comprennent les émoluments et les débours (art. 47, al. 1 LPJA). En application de l'arrêté concernant le tarif des frais de procédure du 10 août 1983, l'émolument de décision est fixé compte tenu de la mise à contribution de l'autorité de recours, de l'importance de la cause et de ses difficultés (art. 11); en règle générale, il n'excède pas Fr. 4'000.- (art. 14, al. 1). Quant aux débours, ils sont calculés forfaitairement à raison de 10% de l'émolument arrêté si celui-ci dépasse Fr. 400.- (art. 36). En l'espèce, la cause a nécessité plusieurs échanges d'écritures et une vision locale mais revêt une importance relative, vu la construction en cause et n'était pas très complexe en droit. Tout bien considéré, les frais de procédure sont fixés au montant total de Fr. 990.-, ce montant étant compensé par l'avance de frais de même montant déjà versée le 12 janvier 2009.

b) Vu l'issue du recours, il n'est pas alloué de dépens (art. 48, al. 1 LPJA).

Par ces motifs, le Conseil d'Etat

décide:

1. Le recours du 5 décembre 2008 de Mme A. contre la décision du Conseil communal de X. du 3 novembre 2008 est rejeté, dite décision étant confirmée.

2. Le Conseil communal impartira à la recourante un nouveau délai raisonnable pour évacuer son chalet de vente.

3. Les frais de procédure, comprenant un émolument de Fr. 900.■, auquel s'ajoutent les frais par Fr. 90.■, soit au total Fr. 990.■, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de frais de même montant versée le 12 janvier 2009.

4. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 19 août 2009

Au nom du Conseil d'Etat:

Le président, La chancelière,

J. Studer M. Engheben

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