

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2013.40 vom 14. August 2013

Ne Jurisprudence Adm, 2013-08-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2013.40

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2013.40 du 14 août 2013

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2013.40 del 14 agosto 2013

Regeste

Construction d'une route d'accès à quatre villas non conforme aux plans sanctionnés. Sur 15 mètres, les gabarits du mur de soutènement de la route forjettent sur le bien-fonds voisin, forjet auxquels les voisins refusent de consentir. Ordre de remise en état de la commune confirmé la violation des plans n'est pas mineure, il y a un intérêt public au respect des autorisations délivrées et les voisins ont un intérêt à ce que la route s'éloigne de leur bien-fonds. Le principe de la proportionnalité est respecté car seule une partie de la route est concernée par l'ordre de remise en état et les coûts ne sont pas démesurés par rapport au projet immobilier dans son ensemble. Enfin, la constructrice se prévaut en vain de sa bonne foi. L'autorité de recours réforme le dispositif de la décision attaquée en vertu de l'article 44 LPJA car pour la partie de la route qui ne forjette pas chez les voisins, les plans modifiés doivent être sanctionnés. Sur ce point, le recours est bien fondé. Admission partielle du recours. _____ Par arrêt du 5 août 2014 (Réf.: [CDP.2013.275-AMTC]), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision. Par arrêt du 18 juin 2015 (Réf.: [1C_434/2014]), le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé contre la décision du Tribunal cantonal.

Volltext

Arrêt du Tribunal cantonal

Arrêt du 05.08.2014 [CDP.2013.275-CIRC]

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêt du 18.06.2015 [1C_434/2014]

A.

Le 7 mars 2005, le Conseil communal de A. a accordé au bureau d'architecture Y., respectivement à sa société X. SA (ci-après: la constructrice, respectivement la recourante), un permis de construire (sanction définitive) pour quatre villas mitoyennes et huit garages sur les articles [***] du cadastre de A.. Une route d'accès par le nord depuis la rue B. devait être construite sur l'article [***].

B.

B.a.

Ultérieurement, suite à la réclamation des époux Z., copropriétaires du bien-fonds contigu [***] (ci-après: les voisins ou les opposants), il s'est avéré que la route d'accès ne respectait pas les plans sanctionnés. Les discussions qui ont suivi ont échoué, les voisins exigeant la mise en conformité.

B.b.

En octobre 2007, la constructrice a déposé une demande de permis de construire pour la mise en conformité de la route d'accès, sans la signature des voisins.

C.

C.a.

Par décision du 11 mars 2008, le Conseil communal a décidé de ne pas mettre les plans à l'enquête publique et a ordonné à la constructrice de modifier la route d'accès afin que cette dernière corresponde aux plans sanctionnés.

C.b.

Saisie d'un recours de la constructrice, l'autorité de céans l'a admis par décision du 12 novembre 2008, considérant que la décision communale ne comportait pas une motivation suffisante permettant de conclure à une illégalité matérielle qui serait grave au point qu'un dépôt de plans serait inutile et qu'une remise en état devrait être d'emblée ordonnée. En d'autres termes, le Conseil communal ne pouvait pas exclure d'emblée la mise à l'enquête des plans modifiés, cette mise à l'enquête dût-elle engendrer des oppositions.

D.

D.a.

Le 19 janvier 2009, la constructrice a déposé une nouvelle demande de permis de construire pour la mise en conformité de la route d'accès. Mise à l'enquête, cette demande a fait l'objet d'une opposition des voisins le 29 juin 2009. Ces derniers ont fait notamment valoir que les gabarits du mur de soutènement de la route forjetaient sur leur parcelle et qu'ils refusaient de donner leur accord car ce mur leur gênait la vue à l'ouest.

E.

Une vision locale a eu lieu le 2 septembre 2010 sous l'égide du service de l'aménagement du territoire (SAT). Les parties concernées ont ensuite discuté en vue de trouver un compromis. En vain. Le SAT a ensuite rendu son préavis de synthèse, le 25 février 2011, dans lequel il a confirmé que le gabarit du mur de soutènement qui délimite la première partie de la route sur son flanc à l'est forjetait sur la parcelle voisine. Or, ce forjet n'était possible qu'avec l'accord des propriétaires de ladite parcelle [c'est-à-dire les opposants]. Le SAT a conclu en préavisant favorablement le projet, à condition que les voisins donnent leur accord.

F.

Par décision du 31 octobre 2011, le Conseil communal a admis l'opposition des voisins, refusé d'accorder la sanction des plans de mise en conformité de la route d'accès et ordonné à la constructrice de modifier la route d'accès pour qu'elle corresponde aux plans sanctionnés.

G.

Par décision du 23 mai 2012, l'autorité de céans a admis le recours déposé par la constructrice, pour violation du droit d'être entendu et insuffisance de motivation.

H.

H.a.

Le 15 juin 2012, le Conseil communal a donné à la constructrice le droit d'être entendu sur la remise en état de la route d'accès.

H.b.

La constructrice s'est exprimée le 22 août 2012. En bref, elle a invoqué le caractère mineur de la différence de tracé du chemin entre les plans sanctionnés et la situation actuelle, relevant que seule la trace de gabarit du mur de soutènement forjetait sur le bien-fonds des voisins; que la partie basse du chemin ne devait pas être concernée par l'ordre de remise en état car, même différente des plans sanctionnés, elle ne touchait pas la parcelle voisine; que la modification du tracé par rapport aux plans faisait suite à une erreur de réalisation, dont elle ne s'était pas rendu compte sur le moment; et qu'une décision de modification ou de destruction serait ainsi totalement disproportionnée. La constructrice a également allégué qu'il ne pourrait techniquement être renoncé à un mur de soutènement et que le recul des pierres rendrait le mur plus imposant, ce qui ne serait pas dans l'intérêt des voisins, lesquels n'avaient au demeurant aucune fenêtre au rez-de-chaussée ouest [donnant sur le mur], la transformation future de leur villa prévoyant même un remblayage à cet endroit; ils n'avaient ainsi aucun intérêt à exiger la modification de la route, travaux dont les coûts pouvaient être estimés à tout le moins à Fr. 50'000.■ et entraîneraient d'importantes nuisances.

I.

Le 1er octobre 2012, les voisins se sont déterminés sur les observations précitées de la constructrice. Ils ont tout d'abord rappelé l'importance du respect des règles du droit public des constructions, puis ils ont allégué que la constructrice, en invoquant sa bonne foi, invoquait en fait le sous-droit de la protection de la confiance; or, les conditions cumulatives permettant d'invoquer cette protection n'étaient pas remplies. S'agissant de l'argument du coût des travaux, les voisins ont également relevé que la constructrice pourrait toujours se retourner contre l'entreprise qu'elle avait mandatée pour construire la route, afin d'obtenir réparation de ce dommage. Les voisins ont par ailleurs contesté avoir une attitude chicanière, car il ne s'agissait pour eux que d'attirer l'attention de l'autorité sur le non respect du permis de construire; au contraire, tout dans l'attitude de la constructrice démontrait qu'elle était de mauvaise foi et commettait un abus de droit. D'autre part, les voisins ont contesté que les travaux fussent prohibitifs et titanesques, de sorte qu'au terme d'une pesée des intérêts objective, il était évident que la construction entreprise devait faire l'objet d'une mise en conformité.

J.

J.a.

Par décision du 7 janvier 2013, le Conseil communal a admis l'opposition des voisins et a refusé de sanctionner les plans modifiés s'agissant de la route d'accès aux bâtiments sis rue B. [***]. Il a également ordonné à la constructrice de modifier la route précitée sur tout le tronçon pour lequel le gabarit du mur de soutènement forjetait sur la parcelle voisine, afin qu'elle corresponde aux plans sanctionnés, dans un délai de quatre mois.

J.b.

Le Conseil communal a tout d'abord relevé qu'il n'était pas contesté que la trace du gabarit du mur de soutènement forjetait sur le bien-fonds des voisins, que le SAT avait préavisé favorablement la sanction des plans modifiés à condition que les voisins donnent leur accord, que tel n'était pas le cas et que dans ces conditions, il n'avait d'autre choix que de refuser de sanctionner les plans modifiés pour la mise en conformité de la route.

J.c.

Puis, le Conseil communal a examiné la question de la remise en état. Il a indiqué que même si la différence dans le tracé du chemin résultait effectivement d'une erreur, celle-ci était imputable à la constructrice, qui ne pouvait de bonne foi se croire autorisée à construire la route telle que réalisée, ce d'autant plus que les plans, dont elle était l'auteur, étaient tout à fait clairs. Le Conseil communal a ensuite considéré que l'irrégularité n'était pas mineure, la différence de tracé étant de plusieurs mètres. Au surplus, les voisins, dont le balcon sud-ouest se trouvait quasiment à la même hauteur que la route, avaient manifestement un intérêt à voir ce chemin déplacé à l'ouest, conformément aux plans sanctionnés. Par ailleurs, le Conseil communal a estimé téméraire l'argument de la constructrice selon lequel il n'était pas établi qu'une démolition partielle du chemin et du mur de soutènement suivie d'une reconstruction plus à l'ouest seraient réalisables, car cela signifierait que cette route ne pourrait être construite selon les plans qu'elle avait elle-même déposés et qui avaient été sanctionnés. Au surplus, le montant de Fr. 50'000.■ allégué, qui était vraisemblablement un maximum, n'apparaissait pas excessif compte tenu du coût global de la construction d'un complexe de plusieurs villas, en regard de l'intérêt des voisins, de la gravité de la faute commise par la constructrice et de l'intérêt public au respect des plans réalisés par cette dernière et sanctionnés par l'autorité. Aucune solution moins incisive que le déplacement du chemin plus à l'ouest ne permettait de rétablir une situation conforme au droit.

J.d.

Le Conseil communal a cependant précisé que le chemin d'accès, dans sa partie basse, n'était pas concerné par le problème du forjet du gabarit du mur de soutènement, de sorte que pour cette partie du chemin, une modification de l'accès tel que réalisé serait disproportionnée.

K.

K.a.

Par mémoire du 8 février 2013, la constructrice a recouru contre la décision du 7 janvier 2013 du Conseil communal, concluant à son annulation et au renvoi du dossier au Conseil communal pour qu'il lève l'opposition du 29 juin 2009 des voisins et délivre la sanction des plans de mise en conformité, avec suite de frais et dépens.

K.b.

La recourante a tout d'abord invoqué un vice formel, en alléguant que le dispositif de la décision attaqué était incomplet car il ne tenait pas compte du fait que, dans la motivation, le Conseil communal admettait que pour la partie basse de la route, une modification de l'accès serait disproportionnée.

K.c.

Puis la recourante a invoqué une constatation incomplète des faits, relevant que le forjet ne portait que sur quelques mètres, qui n'avaient jamais été formellement déterminés, et qu'il faudrait sur ce point ordonner une expertise pour déterminer la surface exacte dudit forjet. Au surplus, le tracé ne déviait que d'environ 60 à 70 cm du tracé sanctionné vers le virage ouest, et non de plusieurs mètres. La recourante a également reproché à la décision attaquée d'ignorer qu'il était toujours plus difficile de modifier une situation que d'en créer une nouvelle; les difficultés techniques et pratiques liés à une remise en état ne signifiaient donc pas pour autant que les travaux initiaux étaient impossibles. Pour la recourante, le Conseil communal n'aurait pas procédé aux mesures d'instruction complémentaires nécessaires pour rechercher le moyen le plus approprié pour remédier à la situation et pour déterminer les conséquences d'une modification du chemin en termes de frais, contraintes techniques et nuisances.

K.d.

La recourante a également reproché à la décision attaquée d'avoir ordonné la remise en état alors que la violation était de peu d'importance, que l'intérêt public n'était pas de nature à justifier le dommage qui serait causé par la démolition, que le forjet du gabarit ne générerait aucun inconvénient juridique pour les voisins puisque leur bien-fonds était déjà construit et aucun inconvénient en terme de vue puisque le premier étage de leur villa était situé bien au-dessus du mur de soutènement et de la route d'accès. D'ailleurs, leur projet de remblayage à l'ouest aurait pour conséquence qu'ils ne seraient plus gênés par le mur de soutènement. Au demeurant, les voisins seraient en mesure de se voir indemnisés du fait de l'existence du forjet, par le biais d'une servitude d'empiètement. Enfin, la recourante a contesté être de mauvaise foi.

L.

L.a.

Les voisins ont déposé le 25 mars 2013 leurs observations sur le recours, concluant à son rejet, avec suite de frais et dépens.

L.b.

Après avoir retracé l'historique de l'affaire ainsi que des litiges connexes les opposant à la constructrice, les voisins ont donné acte à cette dernière que le dispositif de la décision communale ne coïncidait pas exactement avec les considérants mais qu'il ne s'agissait que d'un vice minime, car les conclusions s'interprétaient toujours à la lumière des considérants.

L.c.

En bref, les voisins se sont ensuite opposés à une expertise, alléguant qu'il pouvait être renvoyé aux relevés effectués en 2007 par l'architecte conseil de la commune et par un ingénieur-géomètre, sur lesquels la différence entre le tracé sanctionné et le tracé réalisé était clairement visible. S'agissant des difficultés occasionnées par la remise en état, invoquées par la recourante, les voisins ont relevé que selon la jurisprudence, lesdites difficultés étaient inhérentes à toute mise en conformité et que la recourante se contredisait en prétendant que les travaux étaient extrêmement compliqués, voire impossibles, tout en articulant un chiffre de Fr. 50'000.■. Au surplus, ils ont allégué que le défaut de conformité de la route ne découlait pas d'une simple mégarde mais d'un comportement consistant à s'arroger le droit de violer impunément les règles du droit de la construction. Cette mauvaise foi devait, pour eux, peser moins lourd dans la balance que les autres intérêts en

présence.

M.

M.a.

Le Conseil communal a déposé ses observations le 2 avril 2013, concluant au rejet du recours. Après avoir retracé l'historique des faits, il a allégué que la recourante perdait de vue que les conditions présidant à l'octroi d'un permis de construire différaient de celles à examiner pour décider si une remise en état devait être, ou non, ordonnée. Au demeurant, la recourante n'avait aucun intérêt digne de protection à ce que la sanction de la partie basse du chemin lui soit délivrée vu que la décision du 7 janvier 2013 n'exigeait pas cette modification et que les voisins ne le contestaient pas.

M.b.

S'agissant de la constatation des faits, le Conseil communal a ensuite réaffirmé que la différence de tracé entre la route sanctionnée et celle effectivement réalisée, le long du bien-fonds des voisins, s'étendait bien sur plusieurs mètres; compte tenu de la proximité immédiate avec le balcon sud-ouest de ces derniers, cette différence n'était pas mineure. Par ailleurs, s'agissant des contraintes techniques et financières de la remise en état, le Conseil communal a relevé que le devoir d'investigation de l'autorité connaissait des limites et qu'il appartenait à la constructrice de collaborer à l'établissement des faits; or, celle-ci n'avait pas fourni d'informations précises sur ce point.

M.c.

S'agissant de la violation du droit invoquée par la recourante, le Conseil communal a indiqué que le fait que le forjet de la trace de gabarit eût été possible si les voisins avaient donné leur accord n'étant pas déterminant pour qualifier de mineure ■ ou non ■ la violation des plans sanctionnés. Le Conseil communal a également réaffirmé que le balcon et la pièce à vivre des voisins au sud-ouest étaient quasiment à la même hauteur que la route litigieuse et à proximité immédiate, de sorte que ces derniers disposaient d'un intérêt manifeste à voir la bordure de la route et le mur de soutènement déplacés à l'ouest, même si la distance n'était pas considérable. Quant à l'argument de la recourante selon lequel le problème pourrait être réglé avec une servitude d'empiètement, il méconnaissait les objectifs différents poursuivis par le droit public et le droit privé. Par ailleurs, contrairement à ce que soutenait la recourante, le Conseil communal avait bien examiné s'il existait un moyen plus approprié de rétablir la situation, ce qui n'était pas le cas et la recourante n'avait d'ailleurs pas proposé d'autre solution. Quant au coût, le Conseil communal l'avait aussi examiné puisqu'il s'était basé sur celui estimé à Fr. 50'000.■ par la recourante et ne l'avait pas jugé disproportionné. En conclusion, le Conseil communal a allégué qu'il n'avait pas abusé de son très large pouvoir d'appréciation, reconnu par la loi et la jurisprudence.

N.

Le 24 mai 2013, la recourante a spontanément déposé un devis d'une entreprise de construction relatif au coût de mise en conformité de la route, d'un montant total de Fr. 74'182.95, avec copies aux mandataires de la commune et des voisins. Elle a réaffirmé qu'il serait totalement disproportionné d'exiger une mise en conformité en raison du seul forjet de traces de gabarits d'un mur de soutènement, sur une faible distance.

O.

Le 31 mai 2013, les voisins se sont déterminés, relevant que contrairement à ce qu'avait soutenu la recourante, la mise en conformité de la route était matériellement possible. Au demeurant, le montant indiqué dans le devis, qui n'était pas fondamentalement différent des Fr. 50'000.■ estimés précédemment, ne changeait rien à la solution à donner au litige dans la mesure où l'on était en présence d'un constructeur d'une mauvaise foi évidente. Au surplus, une seule entreprise avait été approchée, ce qui n'était pas l'usage en pareille situation.

P.

Le Conseil communal, quant à lui, s'est déterminé sur le devis le 13 juin 2013. Il a estimé que la constructrice avait tout loisir de déposer un devis dans le cadre de son droit d'être entendu ou de son recours; qu'il n'y avait pas lieu de penser que la somme de Fr. 50'000.■ précédemment alléguée ne corresponde pas au montant maximum pour ce genre de travaux; qu'à ce propos d'ailleurs, certains postes du devis relatifs à la fourniture, au transport et au déchargement de gabions ainsi qu'à l'évacuation des blocs d'enrochement actuels n'étaient pas justifiés car la remise en état n'impliquait que le déplacement desdits blocs formant le mur de soutènement. Le Conseil communal a enfin répété que la somme de Fr. 50'000.■ n'apparaissait pas excessive par rapport au coût global d'un complexe de plusieurs villas, de l'intérêt privé des voisins, de la gravité de la faute commise et de l'intérêt public, et qu'aucune solution moins incisive ne permettait de rétablir une situation conforme au droit.

Q.

Le 13 juin 2013 toujours, la mandataire de la constructrice a déposé un état de ses frais et honoraires. Le mandataire des opposants en a fait de même le 21 juin 2013.

Considérant en droit:

1.

Déposé dans les termes et délai légaux, le recours est recevable.

2.

Il n'est pas contesté que le tracé de la route d'accès litigieuse ne respecte pas les plans sanctionnés le 7 mars 2005, que dans sa partie haute, sur son flanc est, les gabarits du mur de soutènement forjettent sur le bien-fonds [***] et que les propriétaires dudit bien-fonds n'ont pas donné leur accord à ce forjet, qui ne peut donc être régularisé par l'inscription au registre foncier d'une servitude. Ce forjet est donc illégal.

3.

3.1.

La recourante reproche au Conseil communal de ne pas avoir procédé aux mesures d'instruction complémentaires nécessaires pour rechercher le moyen le plus approprié pour remédier à la situation; elle requiert également une expertise afin de déterminer précisément le forjet litigieux.

3.2.

S'agissant de l'expertise, l'on relèvera ce qui suit. Après l'achèvement des travaux, un ingénieur-géomètre a procédé au relevé de la route et a établi le 29 octobre 2007 le plan 107; la constructrice a modifié le même jour les plans P 20, 21 et 22 (plan, profil en long et

coupes de la route). Le plan P 20 et le plan 107 montrent clairement la différence de tracé entre les plans sanctionnés le 7 mars 2005 et l'ouvrage effectivement réalisé. Ce sont ces plans-là qui ont été déposés par la recourante avec la demande de mise en conformité du 19 janvier 2009. Or, à l'examen du plan P 20, complétés par les plans de coupes, il s'avère qu'il y a forjet tant que le mur de soutènement frôle la limite du bien-fonds 1673. C'est ce que retient également le SAT dans son préavis du 25 février 2011 (p. 2, 3^{ème}§). Ces documents permettent donc à tout lecteur, et en particulier à la recourante, spécialisée dans le domaine de la construction et dirigée par un architecte, de déterminer la portion de tracé où les gabarits du mur de soutènement forjettent sur le bien-fonds voisin, soit de la cote 472.73 à la cote 469.90.

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'article 29, alinéa 2 Cst., comprend notamment le droit de faire administrer des preuves. Cela suppose toutefois que le fait à prouver soit pertinent, que le moyen de preuve proposé soit nécessaire pour constater ce fait et que la demande soit présentée selon les formes et délais prescrits par le droit cantonal. Par ailleurs, cette garantie constitutionnelle 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 (arrêt du TF 1P.179/2004 du 2 septembre 2004, consid. 2.1, et les réf. citées). C'est le cas en l'espèce: vu les plans déposés par la recourante, il n'est pas nécessaire de procéder encore à une expertise. Cette offre de preuve est donc rejetée.

3.3.

Concernant les mesures d'instruction auxquelles aurait dû procéder le Conseil communal, de l'avis de la recourante, il y a lieu de relever ce qui suit. Avant de rendre sa décision du 7 janvier 2013, le Conseil communal a donné le droit d'être entendu à la constructrice. Cette dernière a indiqué dans ses observations du 22 août 2012 que la seule solution technique envisageable pour modifier la partie haute de la route d'accès ■ mesure qu'elle contestait ■ consistait à la démolir partiellement et à reculer légèrement les blocs de rocher pour les faire correspondre à l'angle du gabarit, travaux estimés à Fr. 50'000.■ au moins; le simple fait de raboter lesdits blocs n'était pas envisageable car la masse de soutien du talus serait alors insuffisante. Le Conseil communal était en droit de s'appuyer sur cet avis, fourni par une société active dans le domaine de la construction, pour apprécier l'ampleur des travaux et leur coût. Au surplus, il ressortait des précédentes procédures que l'accord des voisins pour le forjet des gabarits avait été recherché en vain. Or, comme le mentionnait le SAT dans son préavis du 25 février 2011, ce forjet n'était pas possible sans ledit accord. Enfin, le Conseil communal a tenu compte du fait que la partie basse de la route n'était pas concernée par ce forjet de gabarits. L'on relèvera également qu'une vision locale a eu lieu le 2 septembre 2010. Dans ces conditions, l'on voit mal à quelle autre mesure d'instruction le Conseil communal aurait pu procéder; la recourante n'en suggère d'ailleurs aucune. Dès lors, le Conseil communal était fondé à considérer qu'il n'était guère possible d'instruire davantage et à rendre sa décision du 7 janvier 2013.

3.4.

Le grief de la recourante relatif à la constatation incomplète des faits pertinents ne saurait être retenu.

4.

4.1.

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

4.2.

Selon la jurisprudence, le fait qu'une construction soit illégale ne signifie pas encore qu'elle doive être automatiquement démolie. La question doit être examinée en application des principes de droit constitutionnel dont celui de la proportionnalité et celui de la protection de la bonne foi. C'est ainsi que le constructeur peut se voir dispensé de démolir l'ouvrage lorsque la violation est de peu d'importance ou lorsque la démolition n'est pas compatible avec l'intérêt public ou encore lorsque le constructeur a pu croire de bonne foi qu'il était autorisé à édifier l'ouvrage et que le maintien d'une situation illégale ne se heurte pas à des intérêts publics prépondérants. L'autorité doit examiner d'office quel est le moyen le plus approprié pour atteindre le but recherché sans porter excessivement atteinte aux droits du constructeur. Elle peut offrir à celui-ci la possibilité de faire des propositions sur la manière de remédier aux violations de la réglementation existante. Si les propositions sont inadéquates, l'autorité n'en reste pas moins tenue de rechercher parmi les mesures d'exécution envisageables, celles qui lui paraissent les mieux proportionnées; elle examinera par exemple au moment d'exécuter sa décision, si le but recherché ne peut être atteint par une solution moins rigoureuse (RJN 2010 p. 397, consid. 2a).

Par ailleurs, il existe un intérêt public au respect des décisions de l'autorité, en particulier au respect des autorisations de construire. Cet intérêt public évident ■ qui est lié à des motifs de sécurité du droit et d'égalité de traitement ■ implique que la renonciation au rétablissement d'une situation conforme doit demeurer exceptionnelle (arrêt du TF 1C_189/2007 du 12 février 2008, consid. 3). Le Tribunal fédéral retient également que celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre à ce qu'elle se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que des inconvénients qui en découlent pour le constructeur (arrêt 1P.336/2003 du 23 juillet 2003, consid. 2.1).

4.3.

Lorsque, comme en l'espèce, l'instance compétente est le Conseil communal, l'article 46 LConstr. reconnaît aux communes une certaine marge d'appréciation puisqu'il n'oblige pas celles-ci à ordonner la démolition ou la modification des constructions contraires aux plans et aux dispositions en vigueur, mais leur en donne la faculté. Dans la mesure où son autonomie est en cause, la commune peut dès lors exiger que l'autorité cantonale respecte les limites de sa compétence. Il en résulte que les autorités de recours chargées de contrôler l'application de l'article 46 LConstr. doivent faire preuve de retenue dans l'accomplissement de cette tâche et limiter leur pouvoir d'intervention dans ce domaine à l'abus ou l'excès du pouvoir d'appréciation (art. 33, let. adela loi sur la procédure et la juridiction administratives, du 27 juin 1979), cela d'autant plus que la commune est mieux à même d'apprécier les conditions locales et de déterminer la politique qu'elle entend suivre en la matière (RJN 2010 précité).

5.

5.1.

Comme il vient d'être dit, le constructeur peut se voir dispensé de démolir l'ouvrage lorsque la violation est de peu d'importance ou lorsque la démolition n'est pas compatible avec l'intérêt public ou encore lorsqu'il a pu croire de bonne foi qu'il était autorisé à édifier l'ouvrage et que le maintien d'une situation illégale ne se heurte pas à des intérêts publics prépondérants. L'autorité doit examiner d'office quel est le moyen le plus approprié pour atteindre le but recherché sans porter excessivement atteinte aux droits du constructeur. Il convient à présent d'examiner dans le cas d'espèce si la recourante se trouve dans l'une de ces hypothèses, ce qui permettrait de renoncer à ordonner la mise en conformité aux plans sanctionnés le 7 mars 2005 de la partie de la route dont le gabarit du mur de soutènement forjette sur le bien-fonds 1673.

5.2.

Tout d'abord, il faut se demander si la violation est de peu d'importance. À cet égard, les parties font référence à "quelques" mètres pour l'une, à "plusieurs" pour l'autre.

En reprenant les plans du 26 octobre 2007, l'on constate qu'aux coupes 1 et 2, la profondeur du forjet au sol du gabarit du mur de soutènement mesure de 60 à 80 cm. Du point de vue de sa longueur, le forjet commence à la cote 472.73 et se poursuit le long du mur de soutènement jusqu'à la cote 469.90, après le premier coude de la route, cote à partir de laquelle le mur de soutènement s'arrête pour faire place à un talus dont la pente s'éloigne de la limite parcellaire; cette distance représente plus de 15 m. La violation du permis de construire n'apparaît donc pas comme étant de peu d'importance.

5.3.

Au surplus, il n'est pas incompatible avec l'intérêt public d'ordonner une remise en état de l'ouvrage litigieux (cf. arrêt 1P.336/2003 op. cit.), au contraire (cf. arrêt 1C_189/2007 op. cit.).

5.4.

Quant à la protection de la bonne foi de la recourante, celle-ci devrait être admise si elle en remplissait les conditions jurisprudentielles, soit: que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (arrêt de la Cour de droit public du 7 février 2013, réf. CDP.2012.11).

En l'occurrence, le Conseil communal n'a jamais donné une quelconque assurance à la recourante qu'elle pouvait s'écarter des plans sanctionnés. Les conditions précitées étant cumulatives, il n'est pas nécessaire d'examiner les quatre autres. Par conséquent, la recourante n'a pas pu croire de bonne foi qu'elle était autorisée à construire la route telle qu'elle existe actuellement.

5.5.

Dans le cadre de la pesée des intérêts, il convient également d'examiner l'intérêt privé des voisins. En tant que propriétaires du bien-fonds 1673, ces derniers bénéficient de la garantie de la propriété, telle que prévue par l'article 26 de la Constitution fédérale et l'article 25 de

la Constitution cantonale. Si cette disposition vise en premier lieu à garantir les droits individuels de propriété de toute personne physique ou morale contre les atteintes injustifiées des pouvoirs publics (J.-F. Aubert / P. Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, éd. 2003, p. 224), elle doit aussi a fortiori protéger un propriétaire contre les atteintes de tiers. Dans le cas d'espèce, il faut constater que le mur de soutènement est érigé à environ 2 mètres de la maison des opposants, ce qui rend la route et les véhicules qui y circulent extrêmement proches de leur fenêtre ouest et du balcon sud-ouest. Cette proximité ne peut qu'entraîner des nuisances, notamment en termes de perte d'intimité, de bruit et de gaz d'échappement. Au surplus, même si le rez inférieur (ou sous-sol) est borgne, le mur de soutènement apparaît imposant en raison de sa proximité immédiate de la maison. À cet égard, l'autorité de céans ne distingue pas, sur les plans de rénovation de la maison des voisins sanctionnés le 7 novembre 2011, de projet de remblayage à cet endroit, tel qu'allégué par la constructrice; au contraire, une nouvelle porte d'accès au sous-sol est prévue en façade ouest. Vu la configuration particulière des lieux, il apparaît ainsi que la mise en conformité de la route aux plans sanctionnés, même si elle se caractérisera par un retrait de moins d'un mètre, présentera un intérêt pour les voisins. Il y a donc lieu de retenir que les voisins peuvent bel et bien se prévaloir d'un intérêt privé à cette mise en conformité.

5.6.

S'agissant enfin du respect du principe de la proportionnalité, il sied de relever ce qui suit.

Il faut tout d'abord constater que le Conseil communal a renoncé à exiger la mise en conformité de l'entier de la route, en mentionnant dans sa décision que sa partie basse n'était pas concernée par le problème du forjet du gabarit du mur de soutènement, de sorte que dite mise en conformité serait disproportionnée. Il a ainsi tenu compte des remarques formulées en ce sens par la constructrice dans le cadre de son droit d'être entendu.

Ensuite, dans un arrêt du Tribunal fédéral du 7 juin 2001 (réf. 1P.269/2001, consid. 2d), des constructeurs de mauvaise foi reprochaient au Tribunal administratif fribourgeois d'avoir refusé de procéder à une expertise sur le coût des mesures à prendre pour se conformer aux permis de construire, alors que cet élément était nécessaire, à leur avis, pour se prononcer sur une éventuelle violation du principe de la proportionnalité. Le Tribunal fédéral a jugé que toute alternative à un ordre de démolition complet, consistant en des travaux de remise en état partiels (tels qu'ordonnés dans cette affaire par le Tribunal administratif fribourgeois), était plus avantageuse pour les propriétaires perturbateurs, de sorte que l'instance cantonale pouvait se dispenser de procéder à l'expertise requise sans porter atteinte à leur droit d'être entendus. Le Tribunal fédéral a encore considéré que même si la prise en compte de l'estimation financière des travaux de remise en état n'était pas déterminante dans ce cas, vu l'importance prépondérante attachée à l'intérêt public visant à garantir le respect de la loi, l'atteinte aux intérêts pécuniaires des perturbateurs, inférieure à 14% de leur investissement, restait raisonnable et ne souffrait d'aucune critique sous l'angle de la proportionnalité. Enfin, le Tribunal fédéral a retenu que l'examen sommaire de ce moyen sur la base des renseignements fournis par les recourants eux-mêmes apportait après coup la démonstration qu'il n'était pas nécessaire, en l'espèce, de faire procéder à une expertise, avant d'ordonner les travaux de rétablissement. Dans un autre arrêt, du 23 juillet 2003 (1P.336/2003), qui concernait un cas neuchâtelois, le TF a considéré que le coût d'une démolition d'une véranda érigée illégalement, estimé à Fr. 52'000.■, était certes important en soi mais restait relativement modeste par rapport au coût total de la villa, de quelque Fr.

500'000.■.

Dans le présent cas, s'agissant du coût de la remise en état pour la partie haute de la route, la constructrice l'avait tout d'abord estimé à Fr. 50'000.■ avant de solliciter un devis dans le cadre de la présente procédure, lequel ascende à Fr. 74'182.95, montant contesté tant par le Conseil communal que par les opposants. Cependant, que les coûts de remise en état soient proches de Fr. 50'000.■ ou de Fr. 74'000.■ l'autorité de céans estime que, en regard de l'intérêt public au respect des décisions de l'autorité et de l'intérêt privé des recourants, ils ne sont pas disproportionnés par rapport à la valeur de quatre villas mitoyennes sur le Littoral neuchâtelois et de l'investissement de la recourante y relatif.

5.7.

En conclusion, vu tout ce qui précède, l'autorité de céans considère que le Conseil communal a correctement procédé à la pesée des intérêts en présence et a respecté le principe de la proportionnalité.

6.

6.1.

La recourante reproche enfin à la décision attaquée de ne pas mentionner dans son dispositif que pour la partie basse du chemin, les plans déposés le 19 janvier 2009 et préavisés favorablement par le SAT peuvent être sanctionnés, alors que dans les considérants, le Conseil communal a expressément renoncé à en exiger la remise en état, faute de proportionnalité. La recourante demande l'annulation de la décision attaquée pour ce motif également.

6.2.

Selon le Guide édité par le Département de la gestion du territoire, intitulé "Comment appliquer la loi à des constructions et installations illégales" (p. 33), dans la mesure où une partie de la construction seulement répond aux prescriptions applicables et que cette partie peut à elle seule être utilisée conformément aux prescriptions, l'autorité communale peut et doit l'autoriser a posteriori. Elle limitera le refus du permis de construire et le rétablissement de l'état conforme au droit aux parties de la construction qui ne sont pas autorisables. Cette directive s'inscrit dans le principe de la proportionnalité, tel qu'il est prescrit par les jurisprudences fédérale et cantonale susmentionnées.

6.3.

Il ressort du préavis de synthèse du SAT du 25 février 2011, a contrario, que le tracé de la route réalisée dans sa partie basse peut être préavisé favorablement sans qu'il soit nécessaire d'obtenir le consentement des voisins, puisque cette partie basse n'est pas bordée par un mur de soutènement et qu'il n'y a donc pas forjet de gabarits. Le Conseil communal retient également dans sa décision (p. 6, dernier §) que la partie basse de la route n'est pas concernée par le forjet du gabarit du mur de soutènement, de sorte que pour cette partie, une modification serait disproportionnée. Dès lors, les plans de mise en conformité du 26 octobre 2007 doivent être sanctionnés par le Conseil communal uniquement pour la partie de la route dont les gabarits du mur de soutènement ne forjettent pas sur le bien-fonds 1673.

6.4.

En vertu de l'article 44, alinéa 2 LPJA, l'autorité de recours peut, soit statuer au fond, soit renvoyer la cause à l'autorité dont elle annule la décision. En l'occurrence, il y a lieu de faire usage de la première hypothèse de cette disposition et de réformer le dispositif de la décision communale du 7 janvier 2013 de la manière suivante:

1.La demande de sanction des plans modifiés, du 19 janvier 2009, est admise uniquement pour la partie de la route dont les gabarits du mur de soutènement ne forjettent pas sur le bien-fonds 1673. Elle est rejetée pour le surplus.

2.L'opposition du 29 juin 2009 des époux Z. est par conséquent partiellement admise.

3.Il est ordonné à X. SA de modifier la route d'accès aux immeubles sis rue B. [***], sur tout le tronçon pour lequel le gabarit du mur de soutènement forjette sur le bien-fonds [***], soit de la cote 472.73 à la cote 469.90 sur le plan P 20 du 26 octobre 2007, afin qu'elle corresponde aux plans sanctionnés le 7 mars 2005. Un délai de quatre mois lui est imparti à cette effet.

4.Chiffre 3 inchangé de la décision du 7 janvier 2013.

7.

Vu ce qui précède, le recours est partiellement admis et le dispositif de la décision attaquée est réformé de la manière précitée. Pour le surplus, le recours est rejeté.

7.1.

Vu le sort de la cause, la recourante, qui obtient partiellement gain de cause, supportera le paiement de frais de procédure légèrement réduits (art. 47, al. 1 LPJA), qui comprennent les émoluments et les débours.En application du décret fixant le tarifs des frais, des émoluments de chancellerie et des dépens en matière civile, pénale et administrative (TFrais), du 6 novembre 2012, l'émolument de décision est fixé en tenant compte de la mise à contribution de l'autorité, de l'importance de la cause et de ses difficultés (art. 6). Devant le Tribunal cantonal, le Conseil d'Etat et les autres autorités, l'émolument de décision n'excède pas Fr. 6'000.■ (art. 44, al. 1). Les frais de ports, d'expédition et de téléphone sont calculés forfaitairement à raison de 10% de l'émolument arrêté (art. 49, al. 1).

En l'espèce, la cause a nécessité deux tours d'écritures, sans vision locale. Elle revêt de l'importance, vu son objet, et a impliqué un travail assez important de la part de l'autorité de recours. Tout bien considéré, les frais de procédure réduits sont fixés à Fr. 1'100.■ montant compensé par l'avance de frais de Fr. 1'650.■ versée le 21 février 2013, le solde de Fr. 550.■ lui étant restitué.

7.2.

Vu l'issue du recours, les opposants ont droit à des dépens réduits (art. 48, al. 1 LPJA).Le montant doit être déterminé en application du décret du 6 novembre 2012 précité, selon lequel les honoraires sont fixés en fonction du temps nécessaire à la cause, de sa nature, de son importance, de sa difficulté, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité encourue par le représentant (art. 60, al. 2 et 69).Le mandataire des opposants a déposé son mémoire de frais et honoraires le 21 juin 2013. Celui-ci se monte au total à Fr. 10'304.30. Il faut toutefois relever que le tarif horaire de Fr. 312.■est plus élevé que celui de Fr. 250.■ généralement admis par la Cour de droit public (cf. par exemple arrêt du 7 novembre 2012, réf. CDP.2012.218) et couvre une période qui excède la présente procédure de recours. Il convient donc de retenir les activités déployées depuis le 11 janvier 2013 jusqu'au 21 juin

2013, soit 8h35 à Fr. 250.■, plus 10% de frais et la TVA à 8%, soit au total Fr. 2'549.25.

L'indemnité de dépens due aux opposants est donc fixée à Fr. 2'549.25 TVA comprise, à la charge de la recourante (R. Schaer, Juridiction administrative neuchâteloise, Neuchâtel 1995, p. 190).

7.3.

Quant à la recourante, elle obtient partiellement gain de cause et a également droit à des dépens réduits. Sa mandataire a déposé le 13 juin 2013 son mémoire de frais et honoraires d'un total de Fr. 3'680.65, représentant 11h36 d'activités. Ce montant doit être réduit, de même que le tarif horaire de Fr. 300.■. Dès lors, il convient de retenir 4h d'activités à Fr. 250.■ de l'heure, plus 10% de frais et la TVA à 8%, soit au total Fr. 1'188.■.

L'indemnité de dépens due à la recourante est donc fixée à Fr. 1'188.■. TVA comprise, à la charge du Conseil communal.

Par ces motifs, le Conseil d'Etat

décide:

1.Le recours du 8 février 2013 de X. SA contre la décision du 7 janvier 2013 du Conseil communal de A. est partiellement admis;

2.Le dispositif de la décision du 7 janvier 2013 du Conseil communal est modifié de la manière suivante:

1.La demande de sanction des plans modifiés, du 19 janvier 2009, est admise uniquement pour la partie de la route dont les gabarits du mur de soutènement ne forjettent pas sur le bien-fonds [***]. Elle est rejetée pour le surplus.

2.L'opposition du 29 juin 2009 des époux Z. est par conséquent partiellement admise.

3.Il est ordonné à X. SA de modifier la route d'accès aux immeubles sis rue B. [***] sur tout le tronçon pour lequel le gabarit du mur de soutènement forjette sur le bien-fonds [***], soit de la cote 472.73 à la cote 469.90 sur le plan P 20 du 26 octobre 2007, afin qu'elle corresponde aux plans sanctionnés le 7 mars 2005. Un délai de quatre mois lui est imparti à cette effet.

4.Chiffre 3 inchangé de la décision du 7 janvier 2013.

3.Les frais de procédure réduits de Fr. 1'100.■ sont mis à la charge de la recourante, ce montant étant compensé par l'avance de frais de Fr. 1'650.■ versée le 21 février 2013 et le solde de Fr. 550.■ étant restitué à la recourante;

4.Une indemnité de dépens réduite de Fr. 2'549.25 TVA comprise est allouée aux époux Z., à la charge de la recourante;

5.Une indemnité de dépens réduite de Fr. 1'188.■ TVA comprise est allouée à X. SA, à la charge du Conseil communal.

Neuchâtel, le 14 août 2013

Au nom du Conseil d'Etat:

Le président, La chancelière,

L. Kurth S. Despland

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