

## **VD\_OMNI AC.2004.0111 vom 30. Juni 2005**

VD Tribunal cantonal, 2005-06-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_AC.2004.0111](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2004.0111)

FR: VD\_OMNI AC.2004.0111 du 30 juin 2005

IT: VD\_OMNI AC.2004.0111 del 30 giugno 2005

### **Regeste**

GÖTTI Ingeborg et Kurt et crts/MARFEL SA, Municipalité de Pully, Service du logement | L'autorisation du Département en matière d'expertise technique selon la LDTR constitue une autorisation spéciale, qui présente un caractère accessoire par rapport à la décision communale de permis de construire ; c'est en conséquence contre cette décision qu'un éventuel recours doit être interjeté. Les destinataires d'une décision non régulièrement notifiée doivent entreprendre les démarches qu'exige la bonne foi pour obtenir les renseignements nécessaires à la sauvegarde de leurs droits : tel est le cas s'ils se renseignent auprès de la municipalité quant à une éventuelle mise à l'enquête publique. Il n'est pas excessif du point de vue de la proportionnalité d'annuler une procédure irrégulière, du fait que l'expertise technique (MERIP) a été menée sans la présence obligatoire d'un locataire et qu'elle est en outre incomplète.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a) Il convient d'examiner si le recours a été interjeté à temps. Ingeborg et Kurt Götti et consorts allèguent qu'ils n'ont eu connaissance de la décision querellée que le 13 mai 2004, jour où le Tribunal des baux leur en a transmis une copie. Dans ses déterminations du 24 juin 2004, le SELT soutient que les recourants ont agi tardivement dans la mesure où ils auraient déjà dû recourir contre son autorisation spéciale. Il part en effet du principe que cette dernière leur a été communiquée par la constructrice suite à son courrier du 23 mars 2004. Ingeborg et Kurt Götti et consorts contestent que la constructrice leur ait envoyé la "lettre" du SELT du 27 février 2004. Ils admettent en avoir eu connaissance par l'intermédiaire d'un voisin, qui l'avait quant à lui reçue. Mais ils ont pensé que cette "prise de position" leur serait communiquée en même temps que la décision communale relative au permis de construire. Ils font en outre valoir qu'ils ne sont pas demeurés passifs. Ils ont consulté régulièrement la Feuille des avis officiels pour être informés de la mise à l'enquête des travaux annoncés pour mi-mai 2004. En outre, l'homme de loi qu'ils ont consulté fin avril 2004 a immédiatement adressé un téléfax à la municipalité pour lui demander si une décision avait déjà été rendue. Ce téléfax est cependant demeuré sans réponse. b) Conformément à l'art. 31 al. 1 LJPA, le recours s'exerce par écrit dans les 20 jours dès la communication de la décision attaquée. Cette disposition consacre le principe du droit d'être entendu, dont on tire celui de recevoir la décision qui concerne les parties afin qu'elles puissent exercer leur droit de recours (Benoît Bovay, Procédure administrative, Berne 2000, p. 273; ATF 124 II 124, consid. f). Lorsqu'un acte administratif n'a pas été notifié du tout à une partie alors qu'il aurait dû l'être, le délai de recours ne saurait courir tant que la partie n'a pas acquis ou ne pouvait pas acquérir une connaissance certaine de la décision litigieuse en faisant preuve d'une attention raisonnable d'après le principe de la confiance. Il incombe au

destinataire d'une décision qui ne lui a pas été régulièrement notifiée d'entreprendre les démarches que la bonne foi exige de lui pour obtenir les renseignements nécessaires à la sauvegarde de ses droits; s'il en apprend le contenu d'une autre manière, il doit l'attaquer sans retard et ne peut se contenter d'exiger qu'elle lui soit formellement notifiée; à défaut, il s'expose à la forclusion. Il n'est pas nécessaire qu'il en connaisse tous les détails, mais il suffit qu'il en apprenne les éléments essentiels pour que le délai commence de courir (Benoît Bovay, op. cit., p. 372 et la jurisprudence citée). c) Avant d'examiner la question du dies a quo du délai de recours à l'encontre de la décision du 17 mars 2004 délivrant le permis de construire, il convient d'examiner préalablement si Ingeborg et Kurt Götti et consorts auraient déjà pu et dû recourir contre la décision délivrée par le SELT. Dans les communes où sévit la pénurie, les travaux de démolition, de transformation ainsi que de rénovation, totales ou partielles, de maisons d'habitation, nécessitent une autorisation du Département au sens de l'art. 1 al. 1 de la loi du 4 mars 1985 concernant la démolition, la transformation et la rénovation de maison d'habitation ainsi que l'utilisation de logements à d'autres fins que l'habitation (ci-après : LDTR). Cette loi est accompagnée d'un règlement d'application du 6 mai 1988 (RLDTR), dont l'art. 6 al. 1 prévoit que la demande d'autorisation susmentionnée est présentée par le propriétaire à la municipalité, qui la joint à la demande de permis de construire. Aux termes de l'art. 8 RLDTR, la municipalité donne son préavis au Département après avoir examiné le dossier. Elle lui transmet ensuite le dossier (art. 9 RLDTR). A teneur de l'art. 10 RLDTR, le Département décide si une expertise technique est nécessaire; si tel est le cas, elle sera conduite selon la méthode MERIP. Lorsqu'une expertise est décidée, le Département a l'obligation d'associer un représentant des locataires à la procédure (art. 11 al. 1 RLDTR). Quant à l'art. 13 LDTR, il réserve les dispositions de la législation sur les constructions et les règlements qui en découlent. Si l'on fait application des règles expressément réservées à ce dernier article, l'autorisation du Département mentionnée à l'art. 1 al. 1 LDTR peut alors être qualifiée d'« autorisation spéciale » au sens de l'art. 120 lit. d LATC, qui concerne plus particulièrement « les constructions, les ouvrages, les installations et les équipements soumis à autorisation qui doivent être approuvés selon les dispositions légales réglementaires fédérales ou cantonales ». Or selon l'art. 75 al. 1 RATC, le permis de construire ne saurait être octroyé avant l'octroi des autorisations spéciales cantonales. La notification de celles-ci est réglée par l'art. 123 al. 3 LATC, selon lequel « les décisions cantonales comportant les délais et les voies de recours sont communiquées à la Municipalité qui les notifie selon les art. 114 à 116. Une copie de la notification est adressée au département ». Le Tribunal administratif a eu l'occasion de préciser que les autorisations spéciales présentent un caractère accessoire par rapport à la décision communale relative à une demande de permis de construire ; elles viennent se greffer sur cette dernière, dans une procédure qui permet la coordination de l'examen successif par diverses autorités d'un seul et même objet de construction. L'autorisation spéciale cantonale ne sortit ainsi aucun effet en l'absence de permis de construire délivré par la commune et son sort est d'ailleurs subordonné à celui du permis de construire, notamment en matière de péremption (art. 118 al. 4 LATC). Le Tribunal administratif a laissé ouverte la question de savoir si un recours immédiat des opposants contre les décisions spéciales était d'emblée valide ou, s'il devait au contraire être considéré comme prématuré aussi longtemps que le permis communal n'avait pas été délivré (AC 96/0225, du 7 novembre 1997; v. aussi AC 97/0067, du 22 janvier 1998; AC 97/0012, du 25 novembre 1997). Il ressort de l'état de fait que les recourants ont su que le SELT avait rendu une décision lors de la séance d'information du 4 mars 2004.

Etant donné le caractère accessoire des décisions spéciales et la règle claire de l'art. 123 al. 3 LATC qui exige que celles-ci soient notifiées en même temps que le permis de construire, on ne peut évidemment pas reprocher aux recourants leur juste connaissance de la procédure, laquelle les a incités à ne pas recourir contre la décision spéciale du SELT. Ceci vaut d'autant plus que cette décision ne leur avait pas été notifiée personnellement. Et quand bien même tel aurait été le cas, il n'est pas certain qu'un recours à ce stade eût été recevable compte tenu de la jurisprudence précitée qui laisse cette question ouverte. On peut cependant s'étonner du procédé étrange du SELT qui, plutôt que de communiquer lui-même sa décision aux locataires comme il jugeait opportun de le faire, a préféré charger la requérante, qui a un intérêt évident à ce qu'aucun recours ne soit interjeté, de communiquer celle-ci auxdits locataires. Quoi qu'il en soit, c'est à juste titre que les recourants ont préféré attendre l'octroi du permis de construire pour interjeter leur recours. d) Il reste à examiner si les recourants auraient pu avoir connaissance plus tôt de la décision de la Municipalité de Pully du 17 mars 2004 en faisant preuve d'une attention raisonnable. On relève tout d'abord que les procédures prévues par la LDTR et la LATC n'ont pas été respectées à plus d'un égard tant par la municipalité que par le SELT. Ainsi qu'on le verra ci-après, aucun représentant des locataires n'a été associé à la procédure du SELT en dépit de la réalisation d'une expertise technique. C'est également à tort que la municipalité n'a pas soumis le projet à enquête publique. Ce non respect des règles procédurales a sans conteste empêché les recourants d'être informés à temps de l'octroi du permis de construire. Ils ont cependant fait tout ce qu'on pouvait raisonnablement attendre d'eux pour s'informer d'une éventuelle décision, en se renseignant quant à une mise à l'enquête publique aussi bien dans la Feuille des avis officiels qu'auprès de la municipalité. Dans ces circonstances, il faut bien convenir que ce n'est effectivement qu'au moment où le Tribunal des baux leur a transmis la décision de délivrance du permis de construire qu'ils ont eu connaissance de celle-ci. Ayant interjeté un recours 5 jours plus tard, leur recours est intervenu à temps.

## **E. 2**

En vertu de l'art. 37 LJPA, le droit de recours appartient à toute personne physique ou morale qui est atteinte par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Le Tribunal administratif admet que la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue en application de l'art. 103 lit. a OJ est applicable dans le cadre de l'art. 37 al. 1 LJPA pour définir le cercle des administrés autorisés à contester une décision devant le Tribunal administratif (AC 2001/0128, du 12 mars 2002). Le recourant doit être touché dans une mesure et avec une intensité plus grande que la généralité des administrés. L'intérêt invoqué – qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait – doit se trouver avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération ; il faut donc que l'admission du recours procure au recourant un avantage, de nature économique, idéale ou matérielle. Le recours d'un particulier dans l'intérêt de la loi ou d'un tiers est en revanche irrecevable. Il y a lieu de prêter une attention particulière à ces exigences tendant à exclure l'action populaire lorsqu'un administré conteste une autorisation délivrée à un tiers (ATF 121 II 39 consid. 2 c-aa ; ATF 120 I b 48 consid. 2a). L'accès à la protection judiciaire est reconnu lorsque le recourant a établi que l'acte qu'il conteste lui fait supporter un préjudice ou le prive d'un avantage dans sa situation propre et qu'il prétend que cet acte est irrégulier : la modification ou l'annulation de la décision aura pour conséquence de rétablir une situation conforme au droit et de supprimer le préjudice subi (AC 1997/0105, du 14 octobre 1998). La jurisprudence a ainsi reconnu la qualité pour recourir aux locataires voisins, ainsi qu'à

l'occupant autorisé, qui subit les inconvénients des travaux prévus par la décision attaquée, de la même manière qu'au propriétaire qui habiterait dans ses locaux. Ils agissent en quelque sorte dans l'intérêt du propriétaire afin d'éviter les nuisances ou d'autres attaques qui grèveraient le fonds concerné. En revanche, lorsque le locataire ou l'occupant attaque une décision concernant l'immeuble qu'ils habitent, ils agissent contre l'intérêt du propriétaire avec lequel ils sont liés soit par un contrat de bail, soit par un contrat de prêt ou de confiance assimilable à un contrat de bail. Les conflits au sujet de travaux ou de modification ou de rénovation de la chose louée sont soumis au droit privé, en particulier à l'art. 260 CO (v. Lorenzo Rizzolio, Les travaux de rénovation et de modification de la chose louée entrepris par le bailleur; analyse de l'art. 260 CO, thèse licence Lausanne 1998, p. 291 et ss). La jurisprudence et la doctrine s'accordent alors pour dire que s'il existe un moyen de droit privé, même moins commode, à disposition de l'intéressé pour écarter le préjudice dont il se plaint, la qualité pour agir fondée sur l'intérêt digne de protection doit lui être niée (RDAF 2003 I 795; RDAF 1999 I 239 ; ZBL 1998, p. 386 ; BVR 1998, p. 227 ; BJM 1983, p. 248 ; AF 101 Ib 219 ; ATF 101 b 119 ; AC 2003/0122, du 29 juillet 2004). Il s'agit d'éviter que l'on vide à travers l'intérêt digne de protection le contenu des règles de droit privé, et en particulier du droit du bail, qui règle les relations entre le locataire et le propriétaire. La qualité pour recourir ne peut être reconnue aux locataires qu'à titre subsidiaire, s'ils ne disposent pas d'un moyen adéquat relevant du droit du bail pour défendre leurs intérêts. Le Tribunal administratif a toutefois reconnu la qualité pour agir aux recourants locataires agissant contre une décision autorisant des travaux nécessitant une autorisation spéciale prévue par la LDTR, car les moyens de droit privé à disposition de ceux-ci ne leur permettent pas d'invoquer les dispositions de cette loi (RDAF 2001 I 344 consid. 1 c); de même, en matière de protection de l'environnement, la jurisprudence cantonale argovienne (AGVE 1993 p. 413) et la doctrine reconnaissent aux locataires un intérêt digne de protection à contester une décision autorisant des travaux dans l'immeuble qu'ils habitent pour se plaindre d'une violation des règles en matière d'isolation acoustique découlant de l'art. 21 LPE (Anne-Christine Favre, la protection contre le bruit dans la loi sur la protection de l'environnement, thèse Lausanne 2002, p. 280-281). En l'espèce, le SELT soutient que les recourants n'ont pas qualité pour agir, dès lors qu'ils disposent d'actions fondées sur le droit civil pour faire valoir leur droit. Pourtant, par lettre-signature du 23 mars 2004 à la constructrice, ce service affirmait, après avoir consulté le Service de justice et législation de l'Etat de Vaud, que la LJPA ouvrait une voie de recours contre sa décision, ceci à tous les locataires, d'autant plus que les travaux n'étaient pas soumis à enquête publique. Certains travaux envisagés sont importants dès lors qu'ils visent à modifier l'agencement des pièces des appartements loués par les recourants (suppression d'une pièce, création d'une salle d'eau). Ils constituent des modifications unilatérales du contrat de bail au sens des articles 269d CO et 270b CO et ne peuvent être imposées aux locataires qu'à l'échéance de leurs contrats. Le juge civil tranchera en équité la question de savoir si ces travaux peuvent être imposés aux locataires, en mettant en balance les intérêts en présence, (Lachat, Le bail à loyer, p. 327, n° 3.6). D'autres travaux constituent des travaux de rénovation au sens de l'art. 260 CO. Selon cette disposition les locataires doivent souffrir les travaux qui peuvent raisonnablement leur être imposés. Dans le cadre de la pesée des intérêts en présence au sens de ces dispositions, le juge civil n'examinera en principe pas à nouveau l'application des normes de droit public cantonal découlant de la LDTR alors qu'une décision administrative entrée en force autorise ces travaux (Rizzolio, p. 127-128 s'y oppose arguant que le juge civil n'est pas compétent pour connaître des

problèmes de droit public de la construction; contra Lachat, op. cit. p. 191 no 2.3 et références citées). Dans la mesure où la décision du SELT autorise la transformation intérieure des appartements des recourants, la procédure administrative a un impact non négligeable sur leur situation concrète et a fortiori sur le montant de leurs loyers. Les recourants sont ainsi plus touchés que la généralité des administrés par la procédure administrative et ils ont un intérêt de fait incontestable à pouvoir recourir contre la décision du SELT et invoquer les dispositions de la LDTR, ce qu'ils ne peuvent faire devant le Tribunal des baux. En conséquence leur légitimation active doit être retenue.

### **E. 3**

a) Les recourants reprochent à la municipalité d'avoir statué sans mise à l'enquête publique. Ils allèguent qu'ils ont été ainsi empêchés de recourir à temps. Ils ont en outre été privés d'une instance et n'ont en particulier pas été en mesure de participer à la procédure au sens de l'art. 11 LDTR. Selon eux, ce vice de procédure ne peut pas être réparé devant le Tribunal administratif qui n'a pas le même pouvoir d'appréciation que la Municipalité. b) Le droit du particulier d'être entendu est expressément consacré par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (Cst.). L'idée de base du droit d'être entendu est que la personne partie à une procédure doit être mise en mesure de s'expliquer avant qu'une décision qui la touche ne soit prise. Le droit d'être entendu poursuit dès lors une double fonction. Il est d'une part un moyen d'instruire qui, à ce titre, sert à l'établissement des faits. Il constitue, d'autre part, un droit, indissociable de la personnalité, permettant aux particuliers de participer à la prise des décisions qui les touchent dans leur situation juridique (v. Andreas Auer, Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, p. 107 n° 1274 ss; FF 1997 I 183 ss). Le contenu spécifique du droit d'être entendu dépend de chaque cas d'espèce. Selon la formule consacrée par la jurisprudence, le justiciable a notamment " le droit de s'expliquer sur tous les points essentiels avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leurs propos et de fournir lui-même des preuves " (ATF 124 I 241; ATF 124 I 49; Auer, Malinverni, Hottelier, op. cit., p. 611 n° 1291). Le droit d'être entendu implique notamment celui d'offrir des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ces offres de preuves, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur leur résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 126 I 15 consid. 2 a p. 16 et les arrêts cités). Toutefois, le droit d'être entendu ne peut être exercé que sur les éléments qui sont déterminants pour l'issue du litige. Le juge peut ainsi renoncer à l'administration de certaines preuves offertes lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas ou qu'il résulte déjà des constatations versées au dossier. Il en va de même lorsque le juge parvient à la conclusion que les preuves offertes ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 125 I 127; ATF 124 I 208). c) La mise à l'enquête publique d'une demande de permis de construire, au sens de l'art. 109 LATC, est un aspect du droit d'être entendu. Aux termes de l'art. 111 LATC; la municipalité peut dispenser de l'enquête publique les travaux de minime importance, notamment ceux qui sont mentionnés dans le RATC. L'art. 72 d RATC complète cette disposition en précisant que la municipalité peut dispenser d'enquête publique notamment les objets mentionnés à son premier alinéa, pour

autant qu'aucun intérêt public prépondérant ne soit touché et dans la mesure où ces objets ne sont "pas susceptibles de porter atteinte à des intérêts dignes de protection, en particulier à ceux des voisins" . En l'espèce, peu importe que les travaux en cause soient ou non de minime importance au sens de l'art. 111 LATC; dans la mesure où les intérêts dignes de protection des locataires étaient en cause, la dispense d'enquête publique était pour ce motif déjà contraire à l'art. 72 d RATC. Il s'agit cependant d'examiner si la décision communale doit pour ce motif être annulée et la cause renvoyée à la Municipalité pour qu'elle soumette les travaux à l'enquête publique. Gardant à l'esprit que la mise à l'enquête publique a essentiellement pour but de renseigner les intéressés de façon complète sur la construction projetée et reprenant à son compte la jurisprudence de la CCR (RDAF 1979, 231; RDAF 1978, 332), le Tribunal administratif a jugé qu'une mise à l'enquête ne s'imposait pas nécessairement après coup lorsque cette mesure paraissait inutile à la sauvegarde des intérêts des tiers et n'était pas susceptible d'apporter au débat des éléments nouveaux. Tel était par exemple le cas lorsque les travaux étaient achevés depuis plusieurs mois et visibles pour les tiers (AC 2003/0159, du 13 novembre 2003 et les références citées). Sachant que la dispense d'enquête ne doit en aucun cas devenir la règle, ce n'est qu'exceptionnellement que le Tribunal administratif a admis qu'il serait excessif du point de vue de la proportionnalité d'annuler toute la procédure bien que la formule adoptée par la municipalité soit irrégulière et doive être condamnée (v. AC 2003/0159, du 13 novembre 2003 et la jurisprudence citée). Une expertise technique MERIP a bel et bien été menée de sorte que la présence d'un locataire au sens de l'art. 11 RLDTR s'imposait. Il faut bien constater que les locataires n'ont pas été invités à participer à cette procédure d'expertise; l'absence de tout représentant des locataires de l'immeuble Fontanettaz 15 a fait perdre aux recourants un moyen de pouvoir participer à l'administration de preuves essentielles et de s'exprimer sur leurs résultats, alors que ceci aurait pu être de nature à influencer la décision à prendre. En outre, le SELT affirme que l'expertise MERIP de l'immeuble n° 21 s'applique par analogie aux immeubles no 9 et 15. Il ne ressort pas clairement du dossier que l'inspection locale a porté sur l'immeuble no 15. Dans ces circonstances, cette affirmation doit être pour le moins étayée, le Tribunal administratif ne pouvant se contenter d'une déclaration de principe. En outre, selon l'art. 36 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (LJPA), les recourants peuvent invoquer la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (litt. a), la constatation inexacte ou incomplète de faits pertinents (litt. b) et l'opportunité si la loi spéciale le prévoit (litt. c). En l'espèce, la LDTR ne prévoit pas un contrôle de l'opportunité par l'autorité de recours. Le Tribunal administratif ne peut donc pas substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité cantonale ou communale et doit seulement vérifier si les autorités compétentes sont restées dans les limites d'une pesée consciencieuse des intérêts à prendre en considération. L'autorité de céans n'ayant pas le même pouvoir d'appréciation que les autorités inférieures, le vice de procédure constaté ne peut pas être réparé devant cette instance. Enfin, la constructrice a été informée le 23 mars 2004 par le SELT que sa décision du 27 février 2004 devait être adressée à tous les locataires des immeubles concernés d'autant plus que les travaux n'étaient pas soumis à enquête publique. Elle a sciemment choisi d'ignorer cette mise en garde. Ces circonstances conduisent également le Tribunal à annuler les décisions entreprises afin que le droit d'être entendu des parties soit pleinement respecté.

#### **E. 4**

Il résulte de qui précède que la décision communale du 17 mars 2004 et la décision cantonale du 27 février 2004 doivent être annulées et que le dossier doit être renvoyé au

SELT pour nouvelle décision. C'est en principe à la partie déboutée, à l'exclusion de la collectivité publique, de supporter les frais et dépens (RDAF 1994, p. 324). L'émolument d'arrêt sera donc mis à la charge de Marfel SA. Celui-ci sera réduit, compte tenu du fait notamment qu'il n'a pas été procédé à une inspection locale notamment. Cette société versera en outre des dépens aux recourants, représentés par un mandataire professionnel (art. 55 LJPA).

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