

## **VD\_OMNI AC.2005.0239 vom 29. Juni 2006**

VD Tribunal cantonal, 2006-06-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_AC.2005.0239](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2005.0239)

FR: VD\_OMNI AC.2005.0239 du 29 juin 2006

IT: VD\_OMNI AC.2005.0239 del 29 giugno 2006

### **Regeste**

MOILLEN/Département des institutions et des relations extérieures, Municipalité d'Ormont-Dessus, Municipalité d'Ormont-Dessous | Plan partiel d'affectation (PPA); recours rejeté contre le changement d'affectation d'une parcelle, colloquée en zone agricole et alpestre, en zone d'activité touristique; cette parcelle occupe une place charnière dans le domaine skiable des Diablerets et elle bénéficie d'une proximité et d'une liaison fonctionnelle avec les pistes de ski, ce qui est notamment démontré par la présence d'une installation liée à la pratique du ski construite sur la parcelle. En outre, le PPA répond à l'obligation de planification imposée par le droit fédéral (art. 2 LAT) ainsi qu'à deux objectifs fixés par le plan directeur cantonal. La garantie de la propriété est enfin respectée: la LATC donne la possibilité aux communes de définir des zones spéciales pour permettre l'exercice d'activités spécifiques tels que les sports ou les loisirs (base légale formelle); la planification communale permet de concrétiser les objectifs de développement touristique liés au milieu de montagne (intérêt public); le tracé de la piste de ski aurait pu être déplacé à un autre endroit de la parcelle, mais il aurait de toute manière entravé la propriété des recourants (principe de la proportionnalité).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a) La procédure de recours en matière de plan d'affectation a été adoptée par la loi du 4 mars 2003 modifiant la loi du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire et les constructions (ci-après : LATC). L'objectif recherché était de limiter tant le pouvoir d'examen du SAT à un contrôle en légalité lors de l'examen préalable d'un plan d'affectation (art. 56 al. 2 LATC) que celui du département à un contrôle en légalité lors de la procédure d'approbation des plans d'affectation (art. 61 al. 1 LATC). La modification a aussi pour effet de supprimer l'instance intermédiaire de recours auprès du département pour permettre aux opposants de contester directement auprès du Tribunal administratif la décision d'adoption d'un plan d'affectation communal; elle introduit enfin une nouvelle procédure de notification des décisions du conseil de la commune sur les oppositions; alors que l'ancien art. 60 al. 1 LATC prévoyait que la municipalité notifiait les décisions communales sur les oppositions en même temps qu'elle transmettait le dossier au département, le nouvel art. 60 al. 1 LATC précise que c'est le département qui notifie à chaque opposant la décision communale sur son opposition avec l'indication des voie et délai de recours auprès du Tribunal administratif. L'art. 61 LATC introduit en outre une nouvelle procédure d'approbation préalable du plan d'affectation communal. La décision d'approbation préalable est alors notifiée aux opposants et à la commune en même temps que le département notifie les décisions sur opposition (al. 1). L'art. 61 al. 2 LATC précise que la décision d'approbation préalable est aussi susceptible

d'un recours auprès du Tribunal administratif. Enfin, le nouvel art. 61a LATC prévoit que le département se prononce définitivement sur le plan et le règlement si aucun recours n'est déposé (al. 1) et qu'il peut aussi mettre en vigueur la partie du plan et du règlement non contestée par les recours dans la mesure où l'effet suspensif n'a pas été accordé sur cette partie. Enfin, il approuve définitivement et met en vigueur le plan ou la partie du plan concernée par le recours après l'entrée en force des arrêts du Tribunal administratif sur les éventuels recours des opposants (al. 3). Le Tribunal administratif doit alors statuer sur les recours avec le libre pouvoir d'examen requis par l'art. 33 al. 3 let. b de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (ci-après : LAT) (BGC janvier-février 2003 p. 6570, et 6577).

b) L'approbation du plan d'affectation par une autorité cantonale est une exigence du droit fédéral de l'aménagement du territoire. L'art. 26 LAT précise en effet qu'une autorité cantonale approuve les plans d'affectation et leurs adaptations (al. 1); l'approbation du plan d'affectation par l'autorité cantonale leur confère alors force obligatoire (al. 3). L'approbation du plan d'affectation par l'autorité cantonale est une condition préalable nécessaire à la mise en vigueur du plan d'affectation. L'art. 26 al. 2 LAT précise encore que l'autorité doit examiner si le plan d'affectation est conforme aux plans directeurs cantonaux approuvés par le Conseil fédéral. Cette disposition ne définit toutefois pas de manière exhaustive le pouvoir d'examen de l'autorité d'approbation, laquelle doit encore examiner si les plans d'affectation sont bien conformes à toutes les indications devant figurer dans le rapport prévu par l'article 47 de l'ordonnance du 28 juin 2000 sur l'aménagement du territoire (ci-après : OAT), si l'autorité de planification a bien respecté les principes de planification et de coordination mentionnés à l'art. 2 OAT et si elle a effectué une pesée complète de l'ensemble des intérêts en présence, requise par l'art. 3 OAT. Ces intérêts sont notamment ceux des propriétaires touchés par le plan et ceux des collectivités ou organisations concernées par la planification qui auraient un droit de recours contre le plan. Par exemple, la jurisprudence fédérale a précisé que le contrôle en légalité de l'autorité d'approbation porte aussi bien sur les besoins de terrains à bâtir (art. 15 let. b LAT) et de terres agricoles (art. 16 LAT) que la pesée des intérêts entre ces deux besoins et leur conciliation ( ATF 114 Ia 371 consid. 4b. p. 373 et les références citées). Seule la décision d'approbation fixant définitivement le contenu du plan d'affectation a force contraignante et peut être attaquée par la voie du recours de droit public (ATF 118 Ia 165 consid. 2a p. 168).

c) L'ancien art. 61 aLATC précisait que le département se prononçait sur l'approbation du plan et du règlement, en règle générale, en même temps que sur les recours des opposants contre la décision communale. Une telle procédure permettait à l'autorité d'approbation d'exercer un examen global de la planification et de prendre en considération l'ensemble des intérêts publics et privés déterminants dans le cadre de la pesée générale d'intérêt requise tant par la jurisprudence fédérale (voir notamment ATF 117 Ia 302 consid. 4b p. 307, 115 Ia 350 consid. 3d p. 353, 114 Ia 371 consid. 5b p. 374) que par l'art. 3 OAT. Les nouveaux art. 60 et 61 LATC ont dissocié la procédure d'approbation du plan d'affectation de la procédure de recours contre les décisions communales sur les oppositions. L'approbation préalable apparaît ainsi comme une formalité qui ne peut à elle seule déployer les effets de l'approbation requise par l'art. 26 al. 3 LAT et ne permet ainsi pas l'entrée en vigueur du plan. Si la décision communale levant les oppositions ne fait pas l'objet de recours, une nouvelle décision d'approbation définitive est nécessaire pour mettre en vigueur le plan (art. 61a al. 1 LATC) ; de même une nouvelle décision d'approbation définitive du plan est nécessaire pour mettre en vigueur la partie du plan non concernée par le ou les recours, et pour autant que l'effet suspensif n'ait pas été accordé sur l'ensemble du plan (art. 61a al. 2

LATC); enfin, lorsque le tribunal a statué sur les recours formés contre la décision communale, le plan entre en force seulement après la décision d'approbation définitive. La procédure d'approbation préalable apparaît ainsi comme une procédure incidente préparatoire à l'approbation définitive du plan, qui fixe les intentions du département sur l'approbation définitive dans l'attente des différentes conditions et incertitudes auxquelles la procédure d'approbation est subordonnée; il s'agit notamment de savoir si des recours ont été déposés par les opposants contre la décision communale levant leur opposition, quelles sont les parties du plan concernées par les éventuels recours, si l'effet suspensif est limité aux parties du plan concernées par les recours ou s'il concerne tout le plan et finalement l'issue de ces recours. Mais il est aussi possible que le département envisage de ne pas approuver un plan d'affectation ou une partie du plan sans que le plan ou le secteur concerné fasse l'objet d'une opposition ou d'un recours, ou encore, qu'il envisage de refuser l'approbation pour des motifs autres que ceux faisant l'objet du recours ou de l'opposition. L'art. 61 al. 2 LATC prévoit dans une telle situation que la décision d'approbation préalable est susceptible d'un recours auprès du Tribunal administratif; mais le département doit encore inviter les parties concernées à se prononcer sur un éventuel refus d'approbation préalable, afin qu'elles puissent exercer leur droit d'être entendu.

## **E. 2**

a) Dans un contrôle en légalité, l'autorité d'approbation du plan doit examiner aussi bien les besoins en terrains à bâtir (art. 15 let. b LAT) et en terrains agricoles (art. 16 LAT) que la pesée des intérêts entre ces deux besoins et leur conciliation ( ATF 114 Ia 371 consid. 4b. p. 373 et les références citées). Son contrôle doit aussi porter sur les différents points, qui font l'objet du rapport que l'autorité de planification doit adresser à l'autorité d'approbation du plan, en vertu de l'art. 47 OAT. Il s'agit notamment d'examiner la conformité du plan d'affectation au plan directeur (art. 26 al. 2 LAT), aux conceptions et plans sectoriels de la Confédération (art. 13 LAT), aux buts et principes de l'aménagement du territoire (art. 1 et 3 LAT), les observations émanant de la population (art. 4 al. 2 LAT) ainsi que les exigences découlant des autres dispositions du droit fédéral, notamment la législation sur la protection de l'environnement au sens large ayant trait à la protection du patrimoine naturel et culturel et en particulier la protection de la nature, du paysage, des forêts et des monuments historiques (art. 47 al. 1 in fine OAT). L'autorité d'approbation du plan doit encore s'assurer dans un contrôle en légalité que les principes de planification prévus aux art. 2 et 3 OAT sont respectés et que la mesure s'intègre au programme d'équipement (cf. BGC janvier-février 2003 p. 6565; arrêt TA 2001/0220 du 17 juin 2004). b) Le Tribunal administratif doit en revanche statuer en exerçant le libre pouvoir d'examen requis par l'art. 33 al. 3 let. b LAT; selon cette disposition, le droit de procédure cantonal doit prévoir au moins une voie de recours contre les décisions et les plans d'affectation basés sur la LAT et les dispositions cantonales et fédérales d'exécution et accorder à une autorité de recours au moins un libre pouvoir d'examen. Ce principe n'est pas restreint par l'art. 2 al. 3 LAT selon lequel "les autorités chargées de l'aménagement du territoire veillent à laisser aux autorités qui leur sont subordonnées la liberté d'appréciation nécessaire à l'accomplissement de leurs tâches". L'autorité de recours doit examiner si cette liberté d'appréciation a été exercée de façon correcte et objective, mais en ayant conscience qu'elle est autorité cantonale de recours et non pas autorité communale de planification (ATF 109 Ib 123 c. 5 b et c = JdT 1985 I 542; JdT 1990 I 461). c) L'exigence fédérale relative à la liberté d'appréciation des autorités subordonnées ne réduit pas le libre pouvoir d'examen de l'autorité de recours à un simple examen de la légalité. Même là où il n'existe aucune exigence spécifique du droit

positif, le plan d'affectation attaqué doit être examiné complètement, mais de façon différencié, justement en raison du rôle de l'autorité de recours quant au fond et institutionnellement. En ce qui concerne le fond, l'examen du Tribunal s'exerce avec retenue dans la mesure où il s'agit de circonstances locales et où la connaissance des lieux et la participation de la population ont leur importance (art. 4 LAT). Mais l'examen doit aller aussi loin que le requièrent les intérêts supérieurs à sauvegarder par le canton, notamment celui de la délimitation des zones à bâtir (art. 3 al. 3 et 15 LAT). Sous l'angle institutionnel, l'autorité de recours doit se limiter à sa fonction de contrôle, c'est-à-dire qu'elle ne peut créer quelque chose de nouveau, mais doit juger la planification communale d'après le développement souhaité (ATF 114 Ia 245 consid. 2b p. 247 = JdT 1990 I 462). Ainsi, le contrôle de l'opportunité s'exerce avec retenue et il ne permet pas à l'autorité de recours de substituer son appréciation à celle de l'autorité de planification, notamment sur les points concernant les intérêts locaux; en revanche, selon la jurisprudence fédérale, la prise en considération d'intérêts d'ordre supérieur, dont la sauvegarde incombe au canton, doit être imposée par un contrôle strict (ATF 127 II 238 consid. 3b/aa p. 242, voir aussi ATF du 22 août 2003 en la cause 1P.320/2003 consid. 2).

### **E. 3**

a) La base constitutionnelle de l'aménagement du territoire se trouve à l'art. 75 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (ci-après : la Cst ou constitution) : la Confédération fixe les principes applicables à l'aménagement du territoire. Celui-ci incombe aux cantons et sert une utilisation judicieuse et mesurée du sol et une occupation rationnelle du territoire (al. 1) ; la Confédération encourage et coordonne les efforts des cantons et collabore avec eux (al. 2) ; dans l'accomplissement de leurs tâches, la Confédération et les cantons prennent en considération les impératifs de l'aménagement du territoire (al. 3). Aux termes de l'art. 1<sup>er</sup> al. 1 LAT, la Confédération, les cantons et les communes veillent à assurer une utilisation mesurée du sol. Ils coordonnent celles de leurs activités qui ont des effets sur l'organisation du territoire et ils s'emploient à réaliser une occupation du territoire propre à garantir un développement harmonieux de l'ensemble du pays. Dans l'accomplissement de leurs tâches, ils tiennent compte des données naturelles ainsi que des besoins de la population et de l'économie. L'art. 2 al. 1 LAT prévoit que pour celles de leurs tâches dont l'accomplissement a des effets sur l'organisation du territoire, la Confédération, les cantons et les communes établissent des plans d'aménagement en veillant à les faire concorder. Selon l'art. 8 LAT, les plans directeurs cantonaux définissent au moins: la façon de coordonner les activités qui ont des effets sur l'organisation du territoire, compte tenu du développement souhaité (let. a); l'ordre dans lequel il est envisagé d'exercer ces activités et les moyens à mettre en œuvre (let. b). Les plans d'affectation, quant à eux, règlent le mode d'utilisation du sol (art. 14 al. 1 LAT) et ils délimitent en premier lieu les zones à bâtir, les zones agricoles et les zones à protéger (art. 14 al. 2 LAT). Selon l'art. 21 al. 1 LAT, les plans d'affectation ont force obligatoire pour chacun. Une autorité cantonale approuve les plans d'affectation et leurs adaptations (art. 26 al. 1 LAT). Elle examine s'ils sont conformes aux plans directeurs cantonaux approuvés par le Conseil fédéral, qui ont force obligatoire pour les autorités (art. 26 al. 2 et 9 al. 1 LAT) ; leur approbation par l'autorité cantonale leur confère force obligatoire (art. 26 al. 3 LAT). La LATC prévoit pour sa part à son art. 35 que le plan directeur communal détermine les objectifs d'aménagement de la commune et tient compte des options cantonales et régionales de développement. Aux termes de l'art. 43 al. 1 LATC, les plans d'affectation règlent l'affectation, la mesure de l'utilisation du sol et les conditions de construction dans

les diverses zones qu'ils délimitent. Ils sont élaborés sur la base des plans directeurs. b) Selon l'article 75 al. 1 Cst, l'aménagement du territoire doit servir une utilisation judicieuse et mesurée du sol et une occupation rationnelle du territoire. La répartition des affectations est le premier moyen de réaliser cet objectif ; la séparation du bâti et du non-bâti en est l'un des aspects essentiels. Ce dernier principe conduit à la distinction fondamentale entre la zone à bâtir (art. 15 LAT) et les autres zones, lesquelles sont en règle générale non constructibles (MOOR, in Commentaire de la Loi fédérale sur l'aménagement du territoire [ci-après : Commentaire LAT], ad art. 14, p. 36, n. 73). Le droit fédéral ne définit que les trois types généraux de zones que les collectivités doivent prévoir (art. 14 al. 2 LAT) : les zones à bâtir, les zones agricoles et les zones à protéger. Ces zones ne permettent toutefois pas de répondre à tous les besoins spécifiques que l'autorité de planification doit prendre en compte. L'article 18 al. 1 LAT donne ainsi la possibilité aux cantons de prévoir d'autres zones d'affectation, afin que les autorités de planification puissent adopter des mesures d'aménagement appropriées à chaque situation spécifique et qu'il ne subsiste pas de lacune ou d'espace non aménagé dans l'organisation du territoire (BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, p. 2-3, n. 1). De telles zones sont soumises au même principe de base selon lequel les zones à bâtir sont séparées des autres zones (séparation du bâti et du non-bâti) (BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, p. 3, n. 2). En effet, en prévoyant d'autres zones ou territoires, le droit cantonal ne peut pas éluder les règles posées aux articles 15-17 LAT, soit la délimitation entre zones à bâtir et zones inconstructibles (Département fédéral de justice et police, Office fédéral de l'aménagement du territoire, Etude relative à la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, p. 225, n. 2). Ainsi, les zones et territoires de l'article 18 LAT peuvent être intégrés aux zones à bâtir lorsqu'ils s'insèrent dans le milieu bâti ; il s'agit alors de zones qui font partie de la zone à bâtir au sens de l'article 15 LAT. En revanche, les autres zones de l'article 18 LAT, qui sont destinées à répondre à des besoins spécifiques hors des zones à bâtir, sont en principe imposées par leur destination à l'emplacement prévu par le plan d'affectation ; elles sont clairement à l'extérieur des zones à bâtir de l'article 15 LAT et, sous réserve de leur affectation spécifique, obéissent au régime de la zone non constructible (BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, p. 5, n. 8). c) Comme il l'a déjà été relevé, le droit de l'aménagement du territoire prévoit différents instruments, dont des plans directeurs et des plans d'affectation, ainsi que la procédure d'autorisation de bâtir. Ces instruments ont un étroit rapport entre eux et ils doivent former un tout judicieux au sein duquel chaque élément remplit une fonction spécifique. C'est dans une procédure assurant protection juridique (art. 33ss LAT) et participation de la population (art. 4 LAT) que sont élaborés les plans d'affectation à caractère contraignant pour les particuliers (art. 14ss LAT), après pesée et harmonisation de l'ensemble des intérêts en présence (art. 1<sup>er</sup> al. 1 2<sup>ème</sup> phrase et art. 2 al. 1 LAT) et selon les indications du plan directeur (art. 6ss, art. 26 al. 2 LAT). La procédure d'autorisation de bâtir, quant à elle, sert à vérifier si constructions et installations sont conformes à la réglementation exprimée par le plan d'affectation (art. 22 LAT) ; elle vise à assurer la réalisation du plan de cas en cas, mais ne doit pas créer des mesures de planification indépendantes. Cette procédure ne dispose pas de l'instrument matériel nécessaire et n'est pas apte, sous l'angle de la protection juridique et de la participation de la population, à compléter ou modifier le plan d'affectation (ATF 116 Ib 50 ss). S'agissant de l'autorisation de construire, l'art. 22 LAT dispose qu'aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente (al. 1) ; l'autorisation est délivrée si: la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de

la zone (al. 2 let. a) et si le terrain est équipé (al. 2 let. b). Le droit cantonal règle les exceptions prévues dans la zone à bâtir (art. 23 LAT). Les exceptions prévues hors de la zone à bâtir sont réglementées de manière exhaustive par l'art. 24 LAT : des autorisations de construire peuvent être délivrées pour de nouvelles constructions ou installations ou pour tout changement d'affectation si : l'implantation de ces constructions ou installations hors de la zone à bâtir est imposée par leur destination (let. a) ; et si aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose (let. b). Il faut ainsi distinguer les cas dans lesquels une zone de l'article 18 LAT fait partie de la zone à bâtir et ceux dans lesquels elle est en dehors de cette zone. Dans la première hypothèse, la procédure ordinaire d'autorisation de construire prévue à l'article 22 LAT est applicable et les dérogations sont réglées par le droit cantonal conformément à l'article 23 LAT. Dans la seconde hypothèse, soit lorsqu'une zone de l'article 18 LAT entre en ligne de compte pour régler l'affectation du sol hors des zones à bâtir, soit pour la réalisation d'un projet déterminé, soit pour régler un mode d'utilisation du sol inhérent aux lieux (par exemple, une plage, une zone de détente ou de protection), la planification doit tenir compte de la condition relative à l'implantation imposée par la destination (art. 24 let. a LAT). Les constructions qui respectent la destination de la zone sont alors autorisées selon l'article 22 LAT, mais l'article 24 LAT reste applicable pour les constructions et installations non conformes à la destination de telles zones (BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, p. 5-6, n. 9). Les zones de l'article 18 al. 1 LAT sont hors des zones à bâtir lorsqu'elles répondent à un besoin objectif à l'emplacement prévu et satisfont ainsi à la condition de l'implantation imposée par la destination. Il s'agit pour l'essentiel des terrains visés à l'article 3 al. 2 let. c et d LAT (rives de lacs et cours d'eau, sites naturels et territoires servant au délasserement) et des territoires que les cantons doivent désigner dans les études de base du plan directeur cantonal selon l'article 6 al. 2 let. b et c LAT (territoires qui ont une importance pour le délasserement ou qui sont menacés par des forces naturelles ou par des nuisances) (BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, p. 13, n. 27). d) Il résulte des explications qui précèdent qu'une zone de pistes de ski doit être considérée comme une autre zone au sens de l'art. 18 al. 1 LAT qui est située hors zone à bâtir (cf. BRANDT/MOOR, in Commentaire LAT, ad art. 18, n. 49). Les surfaces habituelles pour une telle activité de loisir sont importantes et l'impact sur l'organisation du territoire exclut la procédure de l'autorisation exceptionnelle selon l'art. 24 LAT. La procédure de planification qui s'impose assure alors la pesée de tous les intérêts publics et privés qui entrent en ligne de compte et elle justifie le choix du site comme imposé par la destination de la zone. L'adoption d'une zone de piste de ski dans la réglementation de base du plan général d'affectation ne permet toutefois pas d'autoriser sans autre de nouvelles installations importantes de remontées mécaniques ou d'enneigement artificiel. De telles installations doivent encore être appréciées dans le cadre d'une procédure de planification spéciale comprenant un examen détaillé de leur impact sur l'environnement, si un tel examen n'a pas été effectué dans le cadre de l'adoption de la zone communale (cf. BRANDT/MOOR, op. cit. ad art. 18, p. 20, n. 49).

#### **E. 4**

En droit vaudois, l'article 50a al. 1 LATC donne la possibilité aux communes de définir des zones spéciales notamment pour permettre l'exercice d'activités spécifiques, telles que les sports ou les loisirs, dont la localisation s'impose hors de la zone à bâtir ; il s'agit donc des autres zones mentionnées par l'art. 18 al. 1 LAT. En l'espèce, le PPA litigieux prévoit trois zones d'activité touristique en application de cette disposition (art. 5, 6 et 7 du règlement du PPA). Les recourants se plaignent de la collocation de leur parcelle en zones d'activité

touristique B et C. a) L'objectif du PPA est de confirmer la pratique et le développement des activités de sport et de loisirs. Il vise à permettre une coexistence harmonieuse entre les activités touristiques et les autres activités ayant un effet sur l'organisation et l'utilisation du territoire, notamment l'agriculture et la sylviculture. Il détermine le cadre pour la conservation et la mise en valeur du patrimoine naturel, le développement des constructions et installations nécessaires au ski et aux autres activités touristiques (cf. art. 1 du règlement du PPA). Le périmètre du PPA englobe l'ensemble du territoire des Communes d'Ormont-Dessus et d'Ormont-Dessous où se pratiquent les activités touristiques et sportives du domaine skiable du Meilleret. Le PPA est compris dans un périmètre intitulé « aires et stations touristiques importantes » (cf. plan général d'urbanisation, ch. 1.1.1 du plan directeur cantonal) et dans un « pôle d'occupation intensive du territoire par l'activité touristique » (cf. ch. 1.3.3.1 du plan directeur cantonal). S'agissant du domaine skiable, le règlement communal prévoit notamment que dans la zone agricole et alpestre, la pratique du ski est expressément réservée, de même que les constructions et installations qui lui sont liées (art. 35 al. 2). Il y a donc actuellement une superposition d'affectation que l'on ne retrouve pas dans le PPA. En effet, ce dernier adopte une planification judicieuse du domaine skiable en prévoyant une zone d'activité touristique A, qui permet de délimiter l'exploitation des pistes de ski et les aménagements nécessaires à cet effet (art. 5 du règlement du PPA). La zone d'activité touristique B définit en outre les secteurs pouvant être enneigés artificiellement. Cet enneigement technique s'inscrit dans un souci de rationalisation de l'exploitation du domaine skiable. Enfin, la zone d'activité touristique C répond à la nécessité de prévoir l'aménagement d'autres installations touristiques. b) Le PPA permet ainsi de légaliser les activités touristiques actuelles, de planifier les nouveaux équipements ainsi que le renouvellement des équipements existants. Il répond à l'obligation de planification imposée par le droit fédéral à l'art. 2 LAT. Il est aussi conforme au plan directeur cantonal qui précise que la localité des Diablerets est considérée comme ayant un « caractère urbain », un lieu « de forte concentration touristique et point attractif » (cf. ch. 1.1.1), ainsi qu'une « station touristique importante » (cf. ch. 1.3.3.1). Le PPA répond à deux objectifs fixés par le plan directeur cantonal au niveau du tourisme, soit celui de promouvoir, à l'échelle des régions, une offre touristique diversifiée et de qualité, en favorisant la complémentarité des équipements (ch. 1.3.3.a), et de respecter la capacité optimale des aires touristiques par rapport à l'environnement naturel et socioculturel (ch. 1.3.3.b). Enfin, le PPA répond également à l'objectif du plan directeur cantonal qui vise à protéger les éléments naturels d'intérêt général, scientifique ou éducatif et résoudre les conflits provoqués par un usage excessif des territoires ou éléments naturels particulièrement vulnérables (ch. 2.8.a). Dans la mesure où le PPA permet de procéder à une pesée des différents intérêts existant dans son périmètre, il est conforme au plan directeur cantonal. c) La collocation de la parcelle des recourants en zones d'activité touristique B et C échappe dès lors à toute critique. En effet, cette parcelle occupe une place charnière dans le domaine skiable des Diablerets, le long de la principale voie d'accès aux pistes du domaine du Meilleret, de sorte qu'elle ne peut être exclue du périmètre du PPA. En outre, une installation liée à la pratique du ski a été construite sur la parcelle, ce qui démontre sa proximité et sa liaison fonctionnelle indéniable avec les pistes de ski ; le changement d'affectation permet ainsi de rendre cette installation conforme aux nouvelles zones. Il est vrai que la parcelle 3335 qui se trouve en face de celle des recourants a été partiellement maintenue en zone agricole et alpestre. Toutefois, cette différenciation n'est pas contraire au principe de l'égalité de traitement prévu à l'art. 8 Cst. Le principe de

l'égalité de traitement commande de manière générale à l'autorité de traiter de façon semblable deux situations semblables et de façon différente deux situations différentes. Le Tribunal fédéral a cependant nuancé l'application de ce principe en matière d'aménagement du territoire. Un propriétaire foncier ne peut pas déduire du droit à l'égalité, prévu par l'art. 8 Cst, un droit à être traité, lors de l'établissement d'un plan de zones, de la même façon que tous les autres propriétaires touchés par des mesures d'aménagement du territoire. Selon la jurisprudence, « il est dans la nature même de l'aménagement local que des zones soient constituées et délimitées avec un certain schématisme et que des terrains de même situation et de même nature puissent être traités différemment quant à leur attribution à une zone et à leur possibilité d'utilisation. Du point de vue constitutionnel, il suffit que la planification soit objectivement soutenable, c'est-à-dire justifiée par des considérations d'urbanisme objectives et bien étudiées ; tel n'est pas le cas si la mesure contredit une planification raisonnable ou est fondée sur des motifs étrangers aux buts poursuivis » (ATF 114 Ia 254 consid. 4a p. 257 ; 111 Ia 93 consid. 3 p. 100 ; 107 Ib 339 consid. 4a ; 103 Ia 258). En l'espèce, la parcelle des recourants jouxte les pistes de ski et une installation liée à la pratique du ski a été aménagée sur cette parcelle alors que la parcelle 3335 ne comporte aucune installation de ski. Les situations de fait sont donc différentes, de sorte qu'il n'y a pas de violation du principe de l'égalité de traitement. S'agissant du tracé de la piste de ski qui traverse le chemin d'accès au bâtiment situé sur la parcelle des recourants, il ne saurait être déplacé sur une autre parcelle. Il correspond en effet à la trajectoire empruntée depuis de nombreuses années par les skieurs avec l'accord des recourants, en particulier pour rejoindre la station, au vu de l'emplacement de la parcelle des recourants à proximité du domaine skiable.

## **E. 5**

Il se pose aussi la question de savoir si le PPA entraîne à l'égard des recourants des restrictions qui sont compatibles avec la garantie de la propriété, protégée par l'art. 26 Cst (anciennement art. 22ter aCst). La jurisprudence relative à l'art. 22ter aCst peut être reprise, car les deux dispositions ont une portée semblable. La garantie de la propriété n'est pas absolue. Des restrictions au droit de propriété sont admissibles et compatibles avec la constitution si elles reposent sur une base légale, sont justifiées par un intérêt public suffisant, et respectent le principe de la proportionnalité (cf. art. 36 al. 1 à 3 Cst et les ATF 121 I 117 consid. 3b p. 120 ; 120 Ia 126 consid. 5a p. 142, 270 consid. 3 p. 273 ; 119 Ia 348 consid. 2a p. 353). a) La jurisprudence distingue la base légale formelle de la base légale matérielle. La base légale formelle est une règle de droit adoptée par le législateur, qui est en général assujettie au référendum ; la base légale matérielle est une règle de droit adoptée par un autre organe que le législateur, en vertu d'une délégation législative (arrêts TA GE 2001/0025 du 20 juin 2004, GE 2000/0097 du 22 avril 2004 et GE 1998/0035 du 7 juillet 2004). Lorsque la restriction au droit fondamental en cause repose sur une base légale matérielle, la jurisprudence fixe les conditions que doit respecter la délégation législative. Pour être valable, la délégation ne doit pas être exclue par la constitution cantonale, être prévue par une base légale formelle soumise au référendum, être limitée à un domaine déterminé et préciser les règles primaires de la réglementation à adopter. Mais la délégation de compétence en faveur du législateur communal n'a pas besoin d'être délimitée aussi strictement quant à son objet qu'une délégation en faveur de l'autorité exécutive cantonale ou communale; en pareil cas la délégation législative précise la répartition des compétences entre canton et commune sans porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs et au contrôle démocratique (voir ATF 104 Ia 340 consid. 4b = JT 1979 I 342 et ATF 102 Ia 10

consid. 3b = JT 1978 I 371); cependant, dans le domaine de l'aménagement du territoire, il faut que le principe même de la restriction prévue par un plan d'affectation communal soit contenu dans la délégation législative cantonale (ATF 106 Ia 366 consid. 2). En l'espèce, les articles 18 al. 1, 47 al. 2 ch. 5 et 50a al. 1 LATC donnent la possibilité aux communes de définir des zones spéciales pour permettre l'exercice d'activités spécifiques telles que les sports ou les loisirs. Ces dispositions constituent une base légale formelle suffisante avec une délégation législative permettant aux communes de prévoir les zones d'activité touristique litigieuses. b) La mesure de planification doit encore répondre à un intérêt public pour être compatible avec la garantie de la propriété. Il faut que l'intérêt public allégué soit suffisamment important pour justifier une atteinte à des intérêts privés. La solution de cette question dépend de la comparaison des intérêts en présence (ATF 91 I 329 consid. 2 p. 335). Une mesure d'aménagement du territoire qui n'est pas ou plus justifiée par un intérêt public prépondérant n'est en principe pas compatible avec la garantie constitutionnelle de la propriété. En l'espèce, comme il l'a été relevé ci-dessus (cf. consid. 4a), le PPA répond à différents objectifs du plan directeur cantonal, ainsi qu'à l'exigence de planification imposée par le droit fédéral. La planification communale permet de concrétiser les objectifs de développement touristique liés au milieu de montagne et elle répond à un intérêt public important. De plus, la nouvelle affectation de la parcelle permet aux recourants de valoriser leur propriété en leur offrant la possibilité de procéder à des aménagements conformes à la destination d'une zone d'activité touristique. Enfin, les recourants conservent la possibilité de transformer le chalet existant dans les limites des art. 24 LAT et suivants notamment 24 d al. 2 LAT. Le tracé de la piste de ski sur la parcelle des recourants s'impose également, au vu de l'endroit stratégique que celle-ci occupe sur le territoire de la commune. En outre, les skieurs empruntent déjà depuis de nombreuses années cette trajectoire, en particulier pour rejoindre la station. c) Lorsque la restriction de la propriété est fondée sur un intérêt public suffisant, elle ne doit pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le but d'intérêt public recherché (ATF 103 Ia 586 consid. 2 p. 588). Selon l'art. 4 LATC, lorsque plusieurs mesures permettent d'atteindre l'objectif visé, l'autorité choisit celle qui lèse le moins les intéressés. En l'espèce, le tribunal ne voit pas quelles mesures moins incisives auraient dû être adoptées pour atteindre le but visé. S'agissant du tracé de la piste de ski, il aurait pu être déplacé à un autre endroit de la parcelle, mais il aurait de toute manière entravé la propriété des recourants.

## **E. 6**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée maintenue. Au vu de ce résultat, un émolument de justice arrêté à 1'500 fr. est mis à la charge des recourants, qui devront également s'acquitter de dépens (art. 55 LJPA).