

VD_OMNI AC.2008.0065 vom 31. August 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-08-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2008.0065

FR: VD_OMNI AC.2008.0065 du 31 août 2009

IT: VD_OMNI AC.2008.0065 del 31 agosto 2009

Regeste

Société Immobilière Vers le Lac SA/Département de la sécurité et de l'environnement, Municipalité de Gland, WÜRGLER, VALLOTON, RUIZ GARCIA, ROHRER, QUAGLIA, MARTINET, JAQUENOUD, FAVEZ, CALABRESE, Association Rives publiques | La concession de port visée aux art. 4 et 25 LLC et 84 RLLC a la portée matérielle d'un plan d'affectation qui définit dans son périmètre les constructions admissibles et qui règle ainsi le mode d'utilisation du sol au sens de l'art. 14 al. 1 LAT.

Erwägungen

E. 1

a) La loi sur l'utilisation des lacs et cours d'eaux dépendant du domaine public du 5 septembre 1944 (LLC; RSV 731.01) pose le principe selon lequel le droit de disposer des eaux dépendant du domaine public appartient à l'Etat (art. 1 LLC). L'art. 2 LLC prévoit que nul ne peut détourner les eaux du domaine public ni les utiliser sans l'autorisation préalable du département en charge de la gestion des eaux et du domaine public. L'autorisation du département est accordée sous la forme d'une concession dont la durée est de huitante ans au maximum (art. 4 al. 1 LLC). Pour les demandes d'autorisation d'utiliser les eaux publiques à un autre usage que la force motrice, l'art. 25 LLC prévoit une procédure d'enquête publique et précise notamment pour les ports que toutes les autorisations à bien plaie devront être remplacées par des concessions à durée limitée. Le règlement d'application de la loi sur l'utilisation des lacs et cours d'eaux dépendant du domaine public du 17 juillet 1953 (RLLC; RSV 731.01.1) prévoit que la concession est accordée par le Conseil d'Etat pour les installations durables et d'une certaine importance (art. 83 RLLC). L'autorisation du Conseil d'Etat est donnée sous forme de concession dont la durée n'excède pas trente ans pour les installations privées (art. 84 RLLC). b) En 1960, le Conseil d'Etat a délivré à la société recourante la concession n° 162 pour usage d'eau. La durée de la concession a été fixée à trente ans, soit du 29 janvier 1960 au 31 décembre 1989. Les conditions spéciales de la concession sont formulées de la manière suivante : Art. 6.- La concession confère à la concessionnaire le droit : a/ de construire une jetée en enrochements maçonnés et de considérer comme port privé de plaisance la partie du lac délimitée par un trait vermillon au plan annexé, d'une surface d'environ 1050 m

E. 2

a) La loi sur le marchepied le long des lacs et sur les plans riverains du 10 mai 1926 (LML; RSV 721.09) a pour but essentiel de préparer et de favoriser l'aménagement d'un passage public longeant les rives des lacs, non seulement en supprimant tout ce qui pourrait gêner l'acquisition ultérieure du passage désiré, mais aussi en organisant d'ores et déjà les conditions dans lesquelles le passage pourrait être créé (Conseil d'Etat, exposé des motifs concernant le projet de loi sur le marchepied le long des lacs et sur les plans riverains, BGC

printemps 1926). A cette fin, l'art. 1er LML pose la règle essentielle selon laquelle, sur tous les fonds riverains du lac Léman notamment, il doit être laissé le long de la rive, et sur une largeur de 2 mètres, un espace libre de toute construction ou autre obstacle à la circulation pour le halage des barques et bateaux, pour le passage du marchepied des bateliers et de leurs aides, soit pour tous autres besoins de la navigation ainsi que pour ceux de la pêche (al. 1); lorsqu'il y a une grève le long du fonds riverain, la distance de 2 mètres est prise sur ledit fonds dès la limite de la grève (al. 2). Un tel passage doit être ouvert non seulement aux pêcheurs munis d'un permis, mais également aux pêcheurs à la ligne sans permis (BGC printemps 1926, p. 84); les communes peuvent cependant limiter, par voie réglementaire, les zones où le stationnement des pêcheurs est autorisé (art. 1er al. 4 LML). Les propriétaires de fonds riverains grevés par cette restriction peuvent s'opposer à ce que d'autres personnes que celles autorisées à faire usage de la servitude légale du marchepied ne s'introduisent sur leurs propriétés (art. 2 al. 2 LML). Mais dès l'entrée en vigueur de la loi sur le marchepied, fixée au 1er juillet 1926, il ne pouvait plus être accordé de permis de construction sur l'espace grevé par la servitude légale du marchepied (art. 3 LML). Si la partie du fonds riverain sur laquelle s'exerce le marchepied est enlevée par les eaux du lac, le passage continue à s'exercer le long de la nouvelle rive formée par cette érosion, sur un nouvel espace de 2 mètres de largeur qui devra être laissé libre à cet effet (art. 4 LML). L'art. 6 LML prévoit qu'il sera établi pour chaque commune riveraine un plan riverain où figurent à titre indicatif les chemins et passages publics existants sur la rive et les zones asservies au marchepied, ainsi que les limites extrêmes des constructions et clôtures sur les terrains riverains. Ces dispositions avaient pour but d'empêcher la création d'obstacles nouveaux à l'acquisition ultérieure d'un passage public sur la bande de terrain grevée par la servitude légale du marchepied (Conseil d'Etat, op. cit., BGC printemps 1926 p. 18). L'art. 16 LML précise qu'il ne sera en principe plus octroyé de concession de grève (al. 1); cependant, des concessions peuvent encore être accordées pour l'établissement de ports, de jetées ou d'ouvrages de défense contre l'érosion, moyennant qu'un passage public soit réservé le long de la rive, et que la vue dès ce passage soit sauvegardée (al. 2). b) La société recourante a fait inscrire la servitude de passage exigée par l'art. 16 al. 2 LML du point A (limite nord de la parcelle) au point B. Il s'agit d'une servitude de passage public à pied de deux mètres de largeur, qui a été inscrite le 9 janvier 1960 au Registre foncier du district de Nyon. L'exercice de la servitude est formulé de la manière suivante : « Exercice : 1) La servitude s'exerce conformément au tracé A-B teinté en jaune sur le plan spécial du 28 octobre 1959 dressé par M. Luis ROCHAIX, géomètre officiel, à Nyon. Son assiette se confond avec celle de la servitude légale de marchepied dont elle suit le sort ainsi qu'il est dit à l'article 4 de la loi du 10 mai 1926 sur le marchepied le long des lacs et sur les plans riverains. 2) La servitude ici constituée doit demeurer constamment libre de toute clôture ou autre entrave à la circulation du public et doit être convenablement raccordée avec le marchepied existant à son extrémité Nord-Est. (...) » En revanche, la servitude de passage public n'a jamais été effective; aucune de ses extrémités n'est en effet attenante à une surface légalement accessible au public. Par ailleurs, selon l'art. 12 al. 3 du règlement d'application du 11 juin 1956 de la loi sur le marchepied (RLML; RSV 721.09.1), le département peut déplacer ou fractionner l'assiette de la servitude de passage public au mieux de l'intérêt du public, notamment lorsqu'il existe des grèves sur lesquelles la circulation est en tout temps possible. L'art. 10 de la concession reprend cette possibilité et donne à la société recourante la faculté de dévier en tout temps sur le domaine public tout ou partie de l'assiette de la servitude moyennant qu'elle y aménage et entretienne un

passage constamment praticable d'une largeur au moins égale et situé au moins à l'altitude de 373 m. La société recourante a fait usage de la possibilité qui lui est donnée à l'art. 10 de la concession de déplacer l'assiette de la servitude sur le domaine public, qui assure ainsi également les fonctions dévolues à la servitude légale du marchepied, dès lors que le concessionnaire a aménagé un passage constamment praticable de même largeur et tout le long de la parcelle, lors de la construction du port. Mais dans ce cas, la société recourante ne peut plus se prévaloir de l'art. 6 let. c de la concession pour interdire au public de pénétrer dans la zone concédée. L'art. 10 de la concession constitue une règle spéciale qui déroge au principe général de l'art. 6 let. c, visant essentiellement la situation où la servitude de passage public et la servitude légale du marchepied s'exercent sur l'assiette fixée à l'art. 7 de la concession. c) En l'espèce, le portail litigieux ne se trouve pas sur l'assiette de la servitude de passage public liée à la concession du port, inscrite en faveur de l'Etat, ni sur l'assiette de la servitude de passage public, déplacée conformément à l'art. 12 al. 3 RLML et à l'art. 10 de la concession, mais dans son prolongement à la limite sud de la concession. Bien que situé sur le domaine public, ce passage englobé dans le périmètre de la concession doit aussi remplir toutes les fonctions assignées à la servitude légale du marchepied à défaut d'un passage aménagé sur l'assiette définie à l'art. 1er LML. Par sa situation particulière sur le périmètre de la concession, le portail est soumis à toutes les règles matérielles applicables à la servitude légale du marchepied. Selon l'art. 1er LML, il doit être laissé, le long de la rive, un passage et sur une largeur de deux mètres, un espace libre de tout obstacle à la circulation pour tous les besoins de la navigation et pour ceux de la pêche. Le portail installé par la société recourante n'est pas conforme à cette disposition, et le département avait ainsi la compétence de refuser l'autorisation de l'installer. Il est vrai que l'art. 2 RLML permet la pose de portails sans serrure sur l'espace soumis au marchepied et que l'art. 3 permet aussi au département d'autoriser aux mêmes conditions la pose de portails semblables à ceux prévus par l'art. 2 au travers des passages publics riverains, probablement pour les cas, comme en l'espèce, où l'assiette de la servitude légale est déplacée dans le cadre d'une concession sur le domaine public. Le département dispose toutefois d'un pouvoir d'appréciation important pour accorder de telles exceptions et la société recourante ne démontre pas en quoi le département aurait excédé ou abusé de ce pouvoir d'appréciation en refusant l'autorisation.

E. 3

a) Selon la jurisprudence, le fait que les constructions sont illégales ne signifie pas encore qu'elles doivent être automatiquement démolies. La question doit être examinée en application des principes de droit constitutionnel et de droit administratif, dont celui de la proportionnalité et celui de la protection de la bonne foi. C'est ainsi que le constructeur peut se voir dispenser 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 (voir ATF 111 Ib 213 consid. 6). A cet égard, la jurisprudence a encore précisé que le constructeur qui n'est pas de bonne foi peut néanmoins invoquer le principe de la proportionnalité pour s'opposer à un ordre de démolition. En pareil cas, il ne faut pas perdre de vue le fait que les autorités doivent, dans cette appréciation, tenir compte des principes d'égalité de traitement et de légalité dans le droit de la construction (ATF 108 Ia 216 consid. 4b). b) Par ailleurs, appliquant le principe de la proportionnalité à propos d'un cas de démolition partielle, le Tribunal fédéral a considéré que l'autorité devait examiner

d'office quels étaient les moyens les plus appropriés d'atteindre le but recherché, sans porter excessivement atteinte aux intérêts du constructeur. L'autorité peut ainsi offrir à celui-ci la possibilité de faire des propositions sur la manière de remédier aux violations de la réglementation existante. Si ces propositions sont inadéquates, l'autorité n'en reste pas moins tenue de rechercher, parmi les mesures d'exécution envisageables, celles qui apparaissent le mieux proportionnées; elle examinera par exemple, au moment d'exécuter sa décision, si le but recherché ne peut être atteint par des mesures moins rigoureuses (ATF 108 Ia 216 consid. 4d; 107 Ia 27 consid. 3b; 123 II 248 consid. 4a). c) En l'espèce, le tribunal constate que le coût de l'enlèvement du portail ne va pas placer la société recourante dans une situation difficile. En outre, la société recourante doit savoir, depuis l'octroi de la concession en 1960, qu'elle doit assurer un passage public sur son bien-fonds correspondant à l'assiette de la servitude légale du marchepied, passage qu'elle peut au mieux déplacer sur le domaine public de la grève faisant l'objet de la concession. D'un autre côté, les intérêts que défend la municipalité en vue de la création d'un accès riverain au lac pour le public sont importants et répondent à l'un des buts de l'aménagement du territoire visant à maintenir libres les bords des lacs et des cours d'eau et de faciliter au public l'accès aux rives et le passage le long de celles-ci (art. 3 al. 2 let. c LAT); cet intérêt n'est toutefois pas immédiat car aucun accès public ne permet actuellement l'exercice de passage public exigé par la concession. Le tribunal avait d'ailleurs constaté lors de la visite des lieux effectuée le 21 juin 2007, qu'il existait encore de nombreuses clôtures entre les propriétés sur le tracé du passage qui s'ouvre sur le domaine public ou sur le tracé de la servitude légale du marchepied. Une planification doit être élaborée, et des aménagements doivent être créés pour assurer un passage du public le long de la rive. Ces aménagements doivent aussi prendre en considération les intérêts des propriétaires riverains en assurant une protection suffisante contre les inconvénients liés au passage du public (voir arrêt AC.2003.0109 du 25 novembre 2004). Dans ces conditions, il paraît disproportionné d'exiger de la société recourante l'enlèvement immédiat du portail alors que d'autres clôtures sont maintenues, qu'aucun accès public n'est actuellement aménagé en limite du bien-fonds de la société recourante et que le projet municipal visant à assurer l'accès du public aux rives n'a pas encore abouti. Le maintien à titre précaire de ce portail jusqu'à la réalisation des aménagements destinés à permettre l'accès au public peut ainsi être toléré pour autant que le système de fermeture soit admis par le département, et que le portail réponde aux exigences de l'art. 3 RLML.

E. 4

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être partiellement admis dans le sens des considérants. La décision de l'autorité intimée du 4 mars 2008 est maintenue en ce sens que le refus de l'autorisation de construire est confirmé; elle est réformée en ce qui concerne l'ordre de supprimer le portail qui est suspendu jusqu'à la réalisation des aménagements communaux destinés à assurer l'accès du public à la rive. Compte tenu de ce résultat, il y a lieu de compenser les dépens, les frais de justice étant mis à la charge de la société recourante qui a provoqué la procédure en réalisant le portail sans autorisation préalable (art. 23 et 49 al. 3 LPA-VD).