

VD_OMNI AC.2011.0246 vom 24. September 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-09-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2011.0246

FR: VD_OMNI AC.2011.0246 du 24 septembre 2012

IT: VD_OMNI AC.2011.0246 del 24 settembre 2012

Regeste

BROT/Municipalité de Dully | Portail et clôture construits sans autorisation. Le recourant apparaît de mauvaise foi lorsqu'il se prévaut d'un accord oral, comme cela a été relevé par ordonnance pénale. La structure du portail empiète sur le domaine public. En l'absence d'accord de l'autorité intimée, il n'est pas possible de légaliser cette construction. Pas d'application du principe de l'égalité dans l'illégalité, dès lors que les cas cités n'ont pas été construits sur le domaine public. L'ordre de remise en état sert l'intérêt public (conservation de la substance du domaine public). Examen de l'intérêt financier privé. Le devis est peu clair. Toutefois, même s'il fallait retenir le montant maximal de de 43'838 fr., ce montant resterait encore économiquement supportable, au vu des circonstances. Rejet du recours.

Erwägungen

E. 1

Selon l'art. 75 de la loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 (LPA-VD; RSV 173.36), a qualité pour former recours: toute personne physique ou morale ayant pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou ayant été privée de la possibilité de le faire, qui est atteinte par la décision attaquée et qui dispose d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. a) et toute autre personne ou autorité qu'une loi autorise à recourir (let. b). En l'occurrence, le recourant est l'auteur des travaux litigieux et le propriétaire de la parcelle à laquelle se rattachent structurellement ces travaux; il subirait les conséquences financières et pratiques de leur démolition. Il donc est patent qu'il est atteint par la décision attaquée et jouit d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. De plus, le recourant a pris part à la procédure devant l'autorité précédente en déposant une demande de permis en juin 2011. Pour toutes ces raisons, la qualité pour recourir doit lui être reconnue.

E. 2

a) Il n'est pas contestable - ni contesté - que l'installation litigieuse nécessite une autorisation dès lors qu'elle modifie de façon sensible la configuration et l'apparence du terrain (cf. art. 103 de la loi du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire et les constructions [LATC; RSV 700.11]). En outre, les constructions (art. 36a al. 1 de la loi du 10 décembre 1991 sur les routes [LRou; RSV 725.01]), les constructions souterraines et les dépendances de peu d'importance (art. 37 al. 1 LRou), ainsi que les aménagements extérieurs tels que mur, clôture, haie ou plantation (39 al. 1 LRou) ne peuvent être créés sans autorisation sur les fonds riverains de la route. La municipalité, qui administre les routes communales et les tronçons de routes cantonales en traversée de localité délimités par le département des infrastructures, sous réserve des mesures que celui-ci peut prendre pour assurer la sécurité et la fluidité du trafic (cf. art. 3 al. 4 LRou), est l'autorité compétente pour prendre une décision sur le sort des installations litigieuses. b) En l'espèce,

le recourant n'a produit aucun permis de construire relatif aux constructions litigieuses. Il apparaît en outre de mauvaise foi lorsqu'il se prévaut d'un accord oral, comme le relève à juste titre l'ordonnance pénale du 15 février 2011, entrée en force. Selon cette dernière en effet, le recourant n'a pas respecté la législation en vigueur, qu'il ne pouvait pourtant ignorer en raison de son ancienne fonction de conseiller municipal de la commune jusqu'en 2006. De plus, toujours selon le préfet, le recourant savait pertinemment que le seul fait d'informer le municipal en charge des travaux n'était pas suffisant, surtout lorsque celui-ci demande expressément qu'un dossier soit soumis à la municipalité. Manifestement le recourant a pris le risque de mettre l'autorité devant le fait accompli, attitude qui ne saurait être cautionnée. Aucune pièce du dossier ne permet de s'écarter de cette appréciation, le recourant n'ayant notamment pas établi l'existence d'un accord oral. Quant aux arguments en rapport avec l'état du temps, qui aurait imposé que les travaux sont réalisés sans autorisation, ils confinent à la témérité et ne peuvent être pris en considération.

E. 3

Il convient cependant d'examiner si les travaux litigieux peuvent être légalisés a posteriori.

a) Selon l'art. 664 al. 1 CC, les biens du domaine public sont soumis à la haute police de l'Etat sur le territoire duquel ils se trouvent. Par conséquent, les cantons ou les communes peuvent réglementer l'usage qui en est fait par les privés. Même sans base légale, une collectivité publique peut, de façon générale, soumettre à autorisation tout usage du domaine public qui dépasse en intensité l'usage commun, qui n'est pas conforme à la destination ordinaire de la chose, ou qui entrave l'usage commun par les tiers (v. Blaise Knapp, Précis de droit administratif, 4ème édition, Bâle et Francfort sur-le-Main 1991, no 3021, références citées). Ainsi, la collectivité publique est en principe libre de décider par qui et à quelles conditions le domaine public peut être utilisé. La jurisprudence n'a en effet reconnu aux administrés qu'un droit conditionnel à l'usage accru du domaine public à des fins commerciales (ATF 101 Ia 473 consid. 5; 104 Ia 172 consid. 3; 108 Ia 135 consid. 3; 119 Ia 445 consid. 1a/bb et 121 I 279 consid. 2a). Une construction sur le domaine public entraîne un usage privatif de celui-ci, dès lors qu'elle implique une activité d'une certaine importance, durable et qui exclut toute utilisation semblable par des tiers (René Rhinow / Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Bâle 1990, n. 119 B II, p. 360). b) Dans le cas présent, le tribunal a relevé lors de l'audience du 5 mars 2012 qu'il n'était pas contesté par les parties que l'ensemble de l'installation litigieuse était situé sur le domaine public. Dans un courrier ultérieur, du 24 avril 2012, le recourant a rétorqué que les piliers du portail empiétaient certes sur le domaine public, mais pas le portail lui-même. Cette distinction n'apparaît toutefois pas déterminante dans la mesure où il n'est pas possible d'envisager de maintenir le portail sans ses piliers. Dès lors que les piliers, qui sont indispensables au maintien de la structure sont situés sur le domaine public, il faut considérer que la structure du portail empiète également sur le domaine public. En l'absence d'accord de l'autorité intimée, il n'est pas possible de légaliser une construction érigée sur le domaine public.

E. 3.6

p. 175/176; 136 I 87 consid. 3.2 p. 91/92, 197 consid. 4.4.4 p. 205, et les arrêts cités). b) En l'espèce, s'agissant de l'intérêt public en cause, on ne voit pas qu'il puisse être fait bon marché de règles visant à conserver la substance du domaine public et à en assurer l'usage commun, ou un usage dans un but d'intérêt public, ni que ces règles puissent être mises à mal par une politique du fait accompli délibérément adoptée par le constructeur. Il existe en

outre à cet égard un intérêt prépondérant et évident à dissuader l'intéressé, ou des tiers, de contrevenir à cette réglementation à une autre occasion. Plus largement, la garantie de la propriété, protégée par la Constitution fédérale, s'oppose clairement au maintien de constructions érigées sans autorisation sur le fonds d'autrui. Il n'est à cet égard pas déterminant que l'empiètement sur le domaine public ne soit que de quelques centimètres, voire quelques dizaines de centimètres. Ainsi, dans l'arrêt AC.2008.0084 du 27 novembre 2008, le tribunal avait-il considéré que l'intérêt public au respect de la loi et des décisions rendues en matière de permis de construire justifiait l'ordre d'abaisser le toit d'une maison de 63 cm (consid. 2c). Pour ce qui est des intérêts privés à prendre en considération, ils consistent en l'intérêt financier du recourant à éviter les frais de remise en état. Ceux-ci se montaient selon les déclarations faites en audience à 25'000 fr. Le recourant a ensuite précisé que ce montant concernait les frais de construction, mais que les frais de démolition se monteraient quant à eux à 43'838 fr., selon devis du 17 mars 2012. L'examen de ce devis montre toutefois que le démontage se monte à 16'200 fr., le reste concernant la reconstruction de l'édifice. Quoi qu'il en soit, même s'il fallait retenir le montant de 43'838 fr., ce montant, s'il est certes élevé, reste encore économiquement supportable (cf. arrêts AC.2008.0084 du 27 novembre 2008 consid. 2c précité portant sur 70'000 fr.; AC.1999.0067 du 24 février 2005 confirmant l'ordre de mise en conformité d'un silo, malgré le coût élevé des travaux [108'000 fr.], auquel s'ajoutaient les répercussions qu'une capacité d'ensilage réduite pouvait avoir sur l'exploitation du recourant; a contrario arrêt AC.2004.0138 du 29 décembre 2004 annulant l'ordre de mise en conformité d'une toiture dépassant de 22 cm [voire de 25 cm] la hauteur maximale autorisée par le règlement communal [10,5 m], entre autres en raison du coût de remise en état relativement important [120'000 à 150'000 fr.]). En fin de compte, même si les inconvénients de l'ordre de remise en état sont importants, force est de constater que l'intérêt public en jeu l'emporte sur l'intérêt privé du recourant à conserver son portail en l'état et à éviter le coût de remise en état des lieux. L'absence de bonne foi du recourant vient confirmer cette appréciation. Ainsi, sur la base d'une pesée des intérêts publics et privés en présence, l'ordre de remise en état ne prête pas flanc à la critique sous l'angle du principe de proportionnalité, cela d'autant plus qu'il existe de toute évidence des portails dont le système d'ouverture serait compatible avec l'utilisation actuelle du parvis. 6. Au vu de ce qui précède, le tribunal peut se dispenser d'examiner si le portail litigieux doit être situé à 5 mètres de l'axe de la chaussée. 7. En conclusion, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Compte tenu de la durée de la procédure, un nouveau délai sera impartie au recourant par la municipalité pour exécuter l'ordre de remise en état. Vu l'issue du pourvoi, les frais de la présente procédure seront mis à la charge du recourant, qui n'a pas droit à des dépens. Ce dernier versera des dépens à la commune, qui obtient gain de cause et a agi par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel (art. 49, 55, 91 et 99 LPA-VD).

E. 4

Il reste à examiner si la construction peut néanmoins être maintenue pour d'autres motifs qui seront examinés ci-après. a) Le principe de la légalité de l'activité administrative (cf. art. 5 al. 1 Cst.) prévaut sur celui de l'égalité de traitement (ATF 126 V 390 consid. 6a p. 392). En conséquence, le justiciable ne peut généralement pas se prétendre victime d'une inégalité de traitement, lorsque la loi est correctement appliquée à son cas, alors qu'elle l'aurait été faussement, voire pas appliquée du tout dans d'autres cas semblables. Cela présuppose cependant, de la part de l'autorité dont la décision est attaquée, la volonté d'appliquer correctement à l'avenir les dispositions légales en question; le citoyen ne peut prétendre à

l'égalité dans l'illégalité que s'il y a lieu de prévoir que l'administration persévérera dans l'inobservation de la loi (ATF 127 II 113 consid.

E. 9

p. 121 et les références citées). Si l'autorité ne s'exprime pas sur ses intentions futures, le Tribunal fédéral présumera qu'elle se conformera au jugement qu'il aura rendu (cf. ATF 115 Ia 81 consid. 2 p. 83 et les références citées). Encore faut-il qu'il n'existe pas un intérêt public prépondérant au respect de la légalité qui conduise à donner la préférence à celle-ci au détriment de l'égalité de traitement, ni d'ailleurs qu'aucun intérêt privé de tiers prépondérant ne s'y oppose (ATF 123 II 248 consid. 3c p. 254; 115 Ia 81 consid. 2 p. 83 et les références citées). La jurisprudence a également précisé qu'il était nécessaire que l'autorité n'ait pas respecté la loi, non pas dans un cas isolé, ni même dans plusieurs cas, mais selon une pratique constante (ATF 132 II 485 consid. 8.6 p. 510). C'est seulement lorsque toutes ces conditions sont remplies que le citoyen est en droit de prétendre, à titre exceptionnel, au bénéfice de l'égalité dans l'illégalité. b) En l'occurrence, le recourant se prévaut du droit à l'égalité de traitement dans l'illégalité. Il invoque un certain nombre de cas dans lesquels des portails construits à moins de 5 m de la route avaient été tolérés, voire autorisés. Il ne s'est en revanche pas prévalu du fait que, de pratique constante, l'autorité intimée tolérerait des constructions sur le domaine public. Un tel constat ne ressort pas non plus du dossier, sur la base d'un examen d'office de la question. A défaut de l'existence établie d'une pratique constante de la municipalité, il n'y a pas lieu de retenir un tel grief. 5. Il reste à examiner la proportionnalité de l'ordre de remise en état. a) Selon les art. 105 al. 1 et 130 al. 2 LATC, la municipalité, et à son défaut, le département compétent, est en droit de faire supprimer, aux frais des propriétaires, tous travaux qui ne sont pas conformes aux prescriptions légales et réglementaires. Contrairement à ce que sa formulation peut laisser entendre, cette disposition n'accorde pas une latitude de jugement ou un pouvoir d'appréciation à l'autorité compétente, mais lui impose une obligation quand les conditions en sont remplies (Benoît Bovay, *Le permis de construire en droit vaudois*, 2^{ème} éd., Lausanne 1988, p. 200). Par démolition, il faut entendre non seulement la démolition proprement dite de travaux effectués sans droit, mais aussi la remise en état des lieux (voir par exemple arrêt AC.2011.0057 du 3 février 2012 consid. 4a et les références). La seule violation des dispositions de forme relatives à la procédure d'autorisation de construire est en principe insuffisante pour justifier l'ordre de démolition d'un ouvrage non autorisé, si ledit ouvrage est conforme aux prescriptions matérielles applicables. En outre, la violation du droit matériel par les travaux non autorisés ne suffit pas non plus à elle seule à justifier leur suppression. L'autorité doit examiner la nature et l'importance des aspects non réglementaires des travaux et procéder à une pesée des intérêts en présence, soit l'intérêt public au respect de la loi (et donc à la suppression de l'ouvrage non réglementaire construit sans permis) et l'intérêt privé au maintien de celui-ci (voir arrêt AC.2011.0057 précité et les références citées, notamment RDAF 1982 448). Selon la jurisprudence, l'ordre de démolir une construction illicite n'est en soi pas contraire au principe de la proportionnalité. L'autorité renonce à une telle mesure si les dérogations à la règle sont mineures, si l'intérêt public lésé n'est pas de nature à justifier le dommage que la démolition causerait au maître de l'ouvrage, si celui-ci pouvait de bonne foi se croire autorisé à construire ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit (ATF 123 II 248 consid. 3a/bb p. 252; 111 Ib 213 consid. 6b p. 224; 102 Ib 64 consid. 4 p. 69). Même un constructeur qui n'est pas de bonne foi peut invoquer le principe de proportionnalité. Toutefois, celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre

à ce qu'elle se préoccupe plus de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (ATF 123 II 248 consid. 4a p. 255; 111 Ib 213 consid. 6b p. 224 et la jurisprudence citée). Le respect du principe de la proportionnalité exige qu'il soit procédé à une pesée des intérêts public et privé opposés (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts en présence – ATF 137 I 167 consid.

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