

## **VD\_OMNI AC.2014.0070 vom 27. Mai 2015**

VD Tribunal cantonal, 2015-05-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_AC.2014.0070](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_AC.2014.0070)

FR: VD\_OMNI AC.2014.0070 du 27 mai 2015

IT: VD\_OMNI AC.2014.0070 del 27 maggio 2015

### **Regeste**

AIREISIS SA, Communauté PPE Fulvia A et Fulvia C, WIDER Sàrl Montreux, WIDER c/ Montreux, SI rue du Lac 118 SA | En regard du principe selon lequel une nouvelle réglementation ne peut pas avoir d'effet positif avant son entrée en vigueur, il est douteux qu'une autorisation puisse néanmoins être délivrée sous condition de l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation. En l'espèce, l'autorisation délivrée porte gravement atteinte à la sécurité du droit car la condition fixée englobe l'ensemble du futur règlement dont la teneur a été maintes fois amendée. La situation est d'autant plus confuse que dans le permis d'implantation établi le 28 février 2014, la condition posée se réfère à l'entrée en vigueur du PGA 2007, alors que dans les décisions qui ont été notifiées aux opposants le 21 février 2014, la municipalité indique, sans même mentionner l'existence d'une condition, que la demande préalable d'implantation se fonde sur le PGA 2013.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le permis de construire peut être refusé par la municipalité lorsqu'un projet de construction, bien que conforme à la loi et aux plans et aux règlements, compromet le développement futur d'un quartier ou lorsqu'il est contraire à un plan ou à un règlement d'affectation communal ou intercommunal envisagé, mais non encore soumis à l'enquête publique. Dans les mêmes conditions, le département peut s'opposer à la délivrance du permis de construire par la municipalité lorsqu'un plan cantonal d'affectation ou une zone réservée sont envisagés. La décision du département lie l'autorité communale.

#### **E. 2**

L'autorité élaborant le plan ou le règlement est tenue de mettre à l'enquête publique son projet dans le délai de huit mois à partir de la communication par la municipalité de la décision du refus de permis, dont un double est remis au département.

#### **E. 3**

Le projet doit être adopté par l'autorité compétente dans les six mois dès le dernier jour de l'enquête publique.

#### **E. 4**

Le département, d'office ou sur requête de la municipalité, peut prolonger les délais fixés aux alinéas 2 et 3 de six mois au plus chacun. Le Conseil d'Etat dispose de la même faculté lorsqu'il s'agit d'un plan ou d'un règlement cantonal.

#### **E. 5**

Lorsque les délais fixés ci-dessus n'ont pas été observés, le requérant peut renouveler sa demande de permis de construire. La municipalité doit statuer dans les trente jours, après avoir consulté le département." L'art. 79 LATC prévoit ce qui suit dès l'ouverture de l'enquête publique : " 1 Dès l'ouverture d'une enquête publique concernant un plan ou un règlement d'affectation, la municipalité refuse toute autorisation de bâtir allant à l'encontre du projet. 2 L'article 77, alinéas 3 à 5, est applicable par analogie, les délais des alinéas 3 et 4 ne courant que dès la communication de la décision du refus." b) La jurisprudence (v. p. ex. AC.2011.0312 du 5 février 2013; AC.2010.0032 du 22 mars 2011) retient que lorsque le droit cantonal prévoit l'effet anticipé négatif d'une norme non encore approuvée, et empêche ainsi la construction d'un ouvrage supposé conforme au droit en vigueur, il est nécessaire que cette mesure soit limitée dans le temps. Cette limitation découle de la nature juridique de l'effet anticipé, qui équivaut à une suspension de la procédure ou à un blocage temporaire, en d'autres termes à des mesures provisionnelles (ATF 1P.421/2006 du 15 mai 2007 et références). Une telle mesure constitue une restriction à la garantie de la propriété; à ce titre, elle doit remplir les conditions exigées ordinairement à cet égard, à savoir respecter les principes de la légalité, de l'intérêt public et de la proportionnalité. En particulier, elle ne doit pas, en application du principe de la proportionnalité, s'étendre dans le temps au-delà d'un certain délai. Cette exigence se concrétise aux art. 77 et 79 LATC par la fixation de délais, d'une part pour mettre à l'enquête publique la planification annoncée et d'autre part pour adopter cette planification. Les délais des art. 77 et 79 LATC ne sont pas des délais d'ordre mais des délais impératifs destinés à limiter strictement l'effet paralysant des dispositions futures sur les droits des requérants (AC.2010.0032 du 22 mars 2011; AC.2007.0204 du 31 janvier 2008 et références). Lorsque la commune a adopté la nouvelle réglementation (cf. art. 79 LATC), celle-ci est dotée d'un effet anticipé négatif et, dans cette mesure, s'applique conjointement avec la réglementation antérieure, toujours en vigueur, jusqu'à son approbation; pendant cette phase, seules peuvent être autorisées les constructions à la fois conformes à l'actuelle et à la future réglementation; l'obligation de refuser toute autorisation de bâtir allant à l'encontre du projet peut désormais s'exercer sans délai, jusqu'à l'octroi ou au refus de l'approbation par le département compétent (RDAF 1990 p. 247, 1986 p. 192, 1975 p. 62, 1971 p. 338). Dès son approbation, la nouvelle réglementation s'applique seule (AC.2010.0032 précité; AC.2000.0212 du 12 juillet 2006). Plus exactement, dans le système légal actuellement en vigueur qui distingue entre l'approbation préalable (art. 61 LATC) et l'approbation définitive avec mise en vigueur (art. 61a LATC), l'application de la nouvelle réglementation est reportée à la décision (non sujette à recours) de mise en vigueur que l'art. 61a LATC place dans la compétence du département cantonal, qui dispose ainsi d'un droit de grâce qui s'exerce après l'achèvement des procédures de recours judiciaires. c) Comme la jurisprudence le rappelle régulièrement (v. p. ex. AC.2013.0218 du 26 novembre 2013, AC.2013.0225 du 29 août 2013), les mesures dites d'effet anticipé positif permettent d'appliquer des règles de droit qui ne sont pas encore adoptées, en lieu et place du droit en vigueur. Alors que l'effet anticipé négatif, qui paralyse l'application du droit actuel jusqu'à l'entrée en vigueur du droit futur, porte atteinte au principe de la légalité, l'effet anticipé positif risque de constituer un refus de statuer (Piermarco Zen-Ruffinen/Christine Guy-Ecabert, op. cit., n° 444, p. 196). L'effet anticipé positif compromet gravement la sécurité du droit. En droit de l'aménagement et des constructions, ce procédé revient à contraindre les administrés à respecter un plan d'affectation, général ou spécial, en voie d'adoption. Si le plan ne trouve pas grâce auprès de l'autorité législative communale, de l'autorité d'approbation cantonale ou du peuple (en

référendum populaire), les constructions autorisées sur la base de cette réglementation ne pourront pas être détruites. L'effet anticipé positif est illicite, même s'il est prévu dans une loi (Alexander Ruch in Aemisegger/Kuttler/Moor/Ruch, Commentaire de la LAT, 2010, n° 47 ad art. 27 LAT; Zen-Ruffinen/Guy-Ecabert, op. cit., n o 446 s., p. 197; voir aussi sur ce point ATF 136 I 142 consid. 3.2; 125 II 278 consid. 3c; 100 Ia 157 consid. 5d; 1C\_274/2007 du 1 er février 2008 consid. 4.1). Ainsi, le droit vaudois de la construction connaît un effet anticipé négatif des plans d'affectation, régi par les art. 77 et 79 de la loi du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATC; RSV 700.11). En revanche, il ne prévoit pas d'effet anticipé positif pour la période qui précède l'entrée en vigueur des plans et règlements (pour des exemples récents AC.2013.0214 du 29 juillet 2014; AC.2013.0218 du 26 novembre 2013, et les réf. citées: AC.2008.0251 du 28 mai 2009 consid. 5; cf. également AC.2010.0166 du 26 janvier 2012 consid. 3b; voir p. ex. AC.2008.0251 du 28 mai 2009 consid. 5; AC.2010.0166 du 26 janvier 2012 consid. 3b; AC.2009.0261 du 8 avril 2015). Tout au plus peut-on signaler qu'un éventuel changement de ces règles peut intervenir dans la pesée des intérêts précédent une ordre de remise en état d'une construction illicite. Ainsi le Tribunal fédéral a-t-il jugé, dans un arrêt rendu quelques mois après l'adoption de la nouvelle teneur de l'art. 24c LAT, qu'il serait disproportionné de confirmer un ordre de démolition sans examiner l'application du nouveau droit futur alors que l'entrée en vigueur de ce dernier, susceptible de légaliser l'ouvrage, paraissait certaine faute de référendum ( 1C\_187/2011 du 15 mars 2012 ). La pratique cantonale considère également que dans le cadre de l'examen de la proportionnalité d'un ordre de démolition, il n'est pas possible de faire abstraction de la planification en cours d'élaboration (AC.2010.0003 du 7 juillet 2011; AC.2008.0193 du 4 mars 2010, ordre de démolition suspendu; AC.2001.0033 du 11 août 2006 consid. 4, portée d'un plan de quartier en cours d'élaboration sur un éventuel ordre de démolition). Ces exceptions ne trouvent toutefois pas à s'appliquer dans la présente cause. d) Dans sa réponse au recours, l'autorité communale intimée ne conteste pas que le projet litigieux n'est pas conforme à la réglementation de 1972. Selon elle, la condition posée dans l'autorisation préalable d'implantation (selon laquelle celle-ci est subordonnée à la condition expresse de l'entrée en vigueur du nouveau PGA avant le 28 février 2016) rend sans objet le griefs des recourants. En outre, une autorisation préalable d'implantation ne permettrait en tous les cas pas la réalisation immédiate des travaux, ceux-ci étant subordonnés à la délivrance d'un permis de construire. aa) Il est exact que l'autorisation préalable d'implantation n'emporte pas encore le droit d'entreprendre des travaux. Il s'agit d'une forme particulière d'autorisation qui se distingue de l'autorisation de construire requise en vertu de l'art. 22 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (RS 700; v. ég. art. 103 LATC; AC.2013.0005 du 24 avril 2013 ). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'autorisation préalable d'implantation dont de nombreux cantons permettent la mise à l'enquête (p. ex. "sanction préalable de construire" en droit neuchâtelois, "generelles Baubeghren" en droit bâlois) a été créée pour garantir à la procédure d'autorisation de construire un déroulement par étape, expéditif et aussi économique que possible. Cette autorisation empêche le renchérissement ou l'allongement de la procédure d'autorisation. Elle permet surtout de garantir la sécurité du droit et la transparence aussi bien pour les constructeurs que pour les éventuels tiers intéressés (1C\_40/2012 du 14 février 2012, 1C\_119/2008 du 21 novembre 2008, publié dans ATF 135 II 30; ces arrêts concernent les conditions auxquelles le Tribunal fédéral accepte d'entrer en matière sur les recours contre ce type de décision incidente; v. ég. 1C\_504/2009 du 24 novembre 2009 et 1C\_86/2008 du 10 juillet 2008 ). En droit vaudois, l'art. 119 LATC

prévoit ce qui suit : " Art. 119 - Autorisation préalable d'implantation 1 Toute personne envisageant des travaux peut requérir, avant la mise à l'enquête du projet de construction, une autorisation préalable d'implantation. Les articles 108 à 110 et 113 à 116 sont applicables. 2 L'autorisation préalable d'implantation est périmée si, dans les deux ans dès sa délivrance, elle n'est pas suivie d'une demande de permis de construire. 3 L'autorisation ne couvre que les éléments soumis à l'enquête publique préalable. Selon la jurisprudence cantonale, l'octroi du permis d'implantation a les mêmes effets juridiques que ceux du permis de construire en ce qui concerne les éléments contenus dans cette autorisation (AC.2009.0276 du 23 avril 2010; AC.2007.0196 du 18 janvier 2008; AC.2001.0157 du 22 mai 2002). Le permis d'implantation confère donc temporairement force de chose décidée aux éléments qu'il contient, ce qui a pour effet d'empêcher que ces éléments soient remis en cause à l'occasion de la délivrance du permis de construire. C'est en cela qu'il contribue, comme le dit la jurisprudence fédérale, à la sécurité du droit ( AC.2013.0007 du 24 avril 2013 ). cc) En regard du principe selon lequel une nouvelle réglementation ne peut pas avoir d'effet positif avant son entrée en vigueur, il est douteux qu'une autorisation puisse néanmoins être délivrée sous condition de l'entrée en vigueur d'une nouvelle réglementation. La loi permet certes de soumettre la délivrance d'un permis de construire à des modifications de minime importance du projet (art. 117 LATC), à une convention de précarité (art. 82 LATC) ou à une mention au registre foncier (p. ex. celle de l'art. 83 LATC) mais dans tous ces cas, il s'agit de conditions qui dépendent de la sphère d'influence du constructeur et cas échéant de la municipalité, qui a le pouvoir d'affecter les droits et obligations du constructeur par voie de décision (art. 3 LPA-VD). Tel n'est pas le cas d'une condition qui porterait sur la teneur future des règles applicables pour la délivrance d'une autorisation: cette teneur ne dépend ni du constructeur ni de la municipalité. Le tribunal juge en tout cas qu'en l'espèce, même si l'autorité communale intimée a pris la précaution de tenir compte de la péremption de l'art. 119 al. 2 LATC en limitant à deux ans la durée de l'autorisation litigieuse, celle-ci porte gravement atteinte à la sécurité du droit et ne peut pas être maintenue. En effet, loin d'être circonscrite à une unique règle qui serait aisément identifiable, la condition dont l'autorisation litigieuse est assortie englobe l'ensemble du règlement, soit un nombre important de nouvelles règles dont la teneur exacte ne pouvait pas être déterminée au moment où la municipalité a statué, et ne peut toujours pas l'être à ce jour. Il résulte en effet des divers documents que le tribunal a versé au dossier, en particulier du préavis 31/2013 et de son annexe présentant les versions successives du texte, que les dispositions du futur règlement ont subi de nombreux amendements jusque devant la commission du conseil communal. Or il n'est pas admissible qu'au moment de déterminer si la condition fixée est réalisée, il soit nécessaire de se livrer à un examen détaillé du texte finalement adopté et de ses versions antérieures pour déterminer si des changements sont intervenus, après la décision attaquée ou après la version à laquelle celle-ci se réfère, sur des points qui pourraient concerner le projet litigieux. La situation est d'autant plus confuse en l'espèce que dans le permis d'implantation établi le 28 février 2014, la condition posée se réfère à l'entrée en vigueur du PGA 2007, alors que dans les décisions qui ont été notifiées aux opposants le 21 février 2014, la municipalité indique, sans même mentionner l'existence d'une condition, que la demande préalable d'implantation se fonde sur le PGA 2013. 2. C'est d'ailleurs aussi en raison de cette divergence, et plus généralement des circonstances dans lesquelles l'autorité communale a statué, qu'il se justifie d'annuler la décision attaquée. En effet, selon la jurisprudence constante relative aux dispositions de la LATC régissant la liquidation de l'enquête publique (p. ex. AC.2010.0353 du 23 décembre

2011, consid. 3; AC.2010.0225 du 18 novembre 2011), il résulte de l'art. 114 al. 1 LATC qu'à l'issue du délai prévu par cette disposition, la municipalité est tenue de se déterminer en accordant ou en refusant le permis de construire. Selon l'art. 116 al. 1 LATC, les auteurs d'oppositions motivées ou d'observations sont avisés de la décision accordant ou refusant le permis, avec l'indication des dispositions légales et réglementaires invoquées, lorsque l'opposition est écartée. L'avis à notifier aux opposants doit ainsi les informer de la décision prise par la municipalité sur la demande de permis de construire. En effet, les opposants doivent connaître exactement la teneur de l'autorisation de construire qui a été délivrée afin de pouvoir se déterminer en connaissance de cause sur la question de savoir s'ils entendent recourir contre la décision municipale. Cela suffit à exclure que la municipalité adresse aux opposants une transcription partielle ou transformée de la décision prise: cette décision n'étant autre que le permis de construire lui-même, il importe que les opposants en aient connaissance de manière complète. Inversement, le principe de l'égalité des parties requiert que le constructeur ait connaissance des motifs notifiés aux opposants, ne serait-ce que pour pouvoir se déterminer utilement dans une éventuelle procédure de recours. La sécurité du droit est de même mise en péril lorsqu'une décision concernant un projet de construction identique entre en vigueur dans une teneur différente pour les différents intéressés (AC.2009.0091 du 17 février 2010; AC.2004.0087 du 16 décembre 2004). La jurisprudence a déjà constaté que l'art. 114 LATC n'est pas respecté si la municipalité se contentait de déclarer qu'elle levait l'opposition sans délivrer le permis de construire ni préciser les éventuelles conditions ou charges dont il serait assorti (AC.2012.0094 du 11 février 2013; AC.2010.0162 du 16 août 2011; AC.2010.00135 du 15 avril 2011; AC.2009.0091 du 17 février 2010; AC.2007.0123 du 10 juin 2008 consid. 2; AC.2000.0162 du 14 février 2005; AC.2003.0220 du 11 octobre 2004). Dans une affaire récente où la Municipalité s'était limitée à prononcer la levée des oppositions sans délivrer le permis de construire ni communiquer (autrement qu'aux constructeurs) les conditions attachées au permis de construire, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt qui confirmait la décision municipale (de Montreux précisément) pour le motif que ce procédé vide de leur portée les art. 114 et 116 LATC, viole le principe de l'égalité des parties, entraîne une insécurité juridique et contrevient au principe de la coordination des procédures de l'art. 25a al. 2 let. d LAT (1C\_445/2014 du 12 janvier 2015). En l'espèce, la municipalité s'est adressée dans des communications séparées et décalées dans le temps à l'architecte du constructeur et aux opposants. Ces communications divergent en outre, comme relevé au considérant précédent, sur la version du futur PGA dont l'entrée en vigueur conditionne la validité de l'autorisation d'implantation; quant aux autres conditions mentionnées dans cet acte, elles n'ont pas été communiquées aux opposants. On trouve même au dossier une lettre du service d'urbanisme qui refuse expressément de communiquer à d'autres opposants la teneur de l'autorisation délivrée. C'est dire que l'insécurité juridique est totale et que les principes applicables à la liquidation de l'enquête, en particulier celui de l'égalité des parties, de même que le principe de la coordination, ont été gravement violés en l'espèce. Cela justifie également l'annulation de l'autorisation litigieuse. 3. Vu ce qui précède, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée. Un émolument est mis à la charge de la constructrice, qui doit des dépens à chacun des groupe de recourants en fonction de leur consorité lors du dépôt du recours.