

VD_OMNI RE.2017.0004 vom 20. Juli 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-07-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_RE.2017.0004

FR: VD_OMNI RE.2017.0004 du 20 juillet 2017

IT: VD_OMNI RE.2017.0004 del 20 luglio 2017

Regeste

A. _____ SA/Municipalité de Lausanne, Le juge instructeur (PL), B. _____ AG |
Recours au fond contre la décision de la Municipalité de Lausanne refusant de soumettre à l'enquête publique l'installation d'un cinéma OpenAir sur l'Esplanade de Montbenon pendant une période d'un mois. Recours incident contre la décision du magistrat instructeur refusant d'interdire les travaux de mise en place du cinéma en plein air jusqu'à droit jugé sur le recours. Les éléments liés à l'aménagement d'un cinéma OpenAir sur l'Esplanade de Montbenon sont des installations mobilières sans lien étroit avec le sol pour une période inférieure à trois mois et ne sont pas soumis à une procédure d'autorisation de construire au sens des art. 103 ss LATC; ils échappent à l'exigence d'une enquête publique et aux règles matérielles de police des constructions applicables à la zone. Le grief soulevé dans la procédure au fond apparaît ainsi a priori mal fondé. Il existe un intérêt public important visant à permettre la manifestation du cinéma open air sur l'Esplanade de Montbenon, qui prime sur les intérêts de la société recourante, qui exploite un café restaurant à proximité.

Erwägungen

E. 1

En vertu de l'art. 94 al. 2, 2^{ème} phrase de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), les décisions sur mesures provisionnelles du juge instructeur de la Cour de droit administratif et public, ainsi que celles relatives à l'effet suspensif, peuvent faire l'objet d'un recours au tribunal dans les 10 jours dès leur notification. Le présent recours a été formé en temps utile et il est recevable à la forme. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2

Selon l'art. 86 LPA-VD, l'autorité peut prendre, d'office ou sur requête, les mesures provisionnelles nécessaires à la conservation d'un état de fait ou de droit, ou à la sauvegarde d'intérêts menacés. Les mesures provisionnelles ne doivent en principe pas tendre à créer une situation de fait ou de droit nouvelle, ni anticiper sur le jugement définitif, une exception à ce principe ne pouvant être admise que lorsque la protection du droit ne peut pas être réalisée autrement (arrêts RE.2015.0012 du 15 décembre 2015; RE.2009.0003 du 26 février 2009; RE.2008.0005 du 6 juin 2008; RE.2007.0020 du 26 octobre 2007; RE.2007.0008 du 5 juin 2007). Les mesures provisionnelles doivent être ordonnées lorsque leur absence rendrait illusoire le bénéfice de l'admission du recours ou placerait le recourant dans une situation excessivement rigoureuse sans qu'un intérêt public exige d'attendre la décision au fond (cf. arrêt RE.2012.0005 du 13 août 2012 consid. 1a et l'arrêt cité; Pierre Moor / Etienne Poltier, Droit administratif, Volume II: Les actes administratifs et leur contrôle, 3e éd., Berne 2011, p. 307). Elles doivent résulter d'une pesée des intérêts en présence, en tenant compte de l'ensemble des circonstances, notamment des prévisions

sur le sort du procès au fond. Le juge instructeur ne doit toutefois pas préjuger de l'issue du recours lorsque celle-ci dépend de l'appréciation de la cour qui sera amenée à statuer sur le fond. C'est dans ce cadre qu'il convient de déterminer si le refus des mesures provisionnelles est de nature à compromettre les droits de la partie qui les requiert et lui causer un préjudice irréparable (arrêts RE.2015.0012, RE.2009.0003 et RE.2008.0005 précités; RE.2005.0032 du 24 octobre 2005).

E. 3

a) En ce qui concerne l'effet suspensif, il convient de relever que sous l'empire de l'ancienne loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (LJPA), en vigueur jusqu'au 31 décembre 2008, le dépôt du recours ne suspendait pas l'exécution de la décision attaquée, sauf décision contraire prise, d'office ou sur requête, par le magistrat instructeur (art. 45 LJPA). Le Tribunal administratif avait toutefois pour pratique d'accorder de manière générale l'effet suspensif au recours (arrêt RE.2008.0014 du 26 août 2008 consid. 1a), sauf si l'intérêt public ou un intérêt privé prépondérant exigeait le retrait ou la levée de l'effet suspensif, ou si le recours apparaissait d'emblée irrecevable ou mal fondé (voir notamment arrêt RE.2010.0007 du 31 décembre 2010 consid. 3a). b) L'art. 80 LPA-VD, applicable depuis le 1^{er} janvier 2009 au recours de droit administratif par le renvoi de l'art. 99 LPA-VD, est formulé de la manière suivante: " 1 Le recours administratif a effet suspensif. 2 L'autorité administrative ou l'autorité de recours peuvent, d'office ou sur requête, lever l'effet suspensif, si un intérêt public prépondérant le commande. " Dans un arrêt du 14 juillet 2009, la Cour constitutionnelle a écarté la requête formée par trois associations actives dans le domaine de la construction, qui tendait à ce que soient annulés les termes " si un intérêt public prépondérant le commande " qui figurent aux art. 69 al. 2 et 80 al. 2 LPA-VD. En bref, la Cour constitutionnelle a jugé qu'il n'était nullement dépourvu de sens ni de but d'exiger qu'en principe une décision ne déploie pas d'effet avant que sa légalité, voire son opportunité, aient été contrôlées par l'autorité de recours, et qu'il en allait de même de la limitation de l'exception à ce principe au seul cas où l'intérêt public l'exige (arrêt CCST.2008.0013 consid. 2d). L'arrêt de la Cour constitutionnelle relève en particulier qu'une décision qui refuserait arbitrairement de lever l'effet suspensif serait susceptible de faire l'objet d'un recours incident. Si la notion d'intérêt public prépondérant n'était pas interprétée de manière conforme aux droits fondamentaux en cause, il appartenait alors au juge devant statuer sur le recours incident de veiller à assurer une interprétation de cette disposition de manière conforme à la constitution (voir arrêt CCST.2008.0013 du 14 juillet 2009 consid. 2d). c) La garantie de la propriété fait partie des droits fondamentaux qui doivent être pris en compte dans la procédure relative à l'effet suspensif, lorsqu'elle met en cause un propriétaire. L'art. 35 al. 1 Cst. prévoit en effet que les droits fondamentaux doivent être réalisés dans l'ensemble de l'ordre juridique, ce qui inclut la procédure incidente en matière d'effet suspensif et de mesures provisionnelles prévue par les art. 80, 86 et 94 LPA-VD. Dans la procédure incidente sur la question de l'effet suspensif, le propriétaire peut donc se prévaloir de la protection accordée par la garantie constitutionnelle de la propriété (art. 26 Cst) et l'exploitant de la liberté économique (art. 27 Cst.). Ainsi, les intérêts défendus par la garantie de la propriété, tout comme ceux de la liberté économique, doivent être pris en compte dans la pesée d'intérêts à effectuer pour statuer sur l'octroi, le retrait ou la restitution de l'effet suspensif. En définitive, il convient de tenir compte, dans la pesée des intérêts en présence, tant des intérêts privés de la recourante à la suspension de la décision contestée que de l'intérêt public et une exécution immédiate de celle-ci (arrêt RE 2010.0007 du 31 décembre 2010 consid. 2c; voir aussi GE.2009.0006 du 26 juin 2009

consid. 5b et les références citées). d) C'est en définitive dans le cadre d'une pesée générale des intérêts à prendre en considération que le juge instructeur doit déterminer si l'effet suspensif peut être accordé, retiré ou restitué au recours (voir arrêt RE.2008.0014 du 26 août 2008).

E. 4

Le pouvoir d'examen de la section du tribunal qui doit statuer sur le recours incident est limité à un contrôle en légalité de la décision du juge intimé, qui comprend l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 98 al. 1 let. a LPA-VD). La section du tribunal qui statue sur le recours incident ne peut donc substituer sa propre appréciation à celle du magistrat instructeur; elle doit seulement vérifier si ce dernier n'a pas tenu compte d'intérêts importants ou n'en n'aurait pas tenu compte de manière suffisante ou encore les aurait appréciés de façon erronée (arrêts RE.2016.0001 du 8 avril 2016 consid. 2; RE.2015.0011 du 5 février 2016 consid. 2; RE.2015.0010 du 28 juillet 2015 consid. 1; RE.2015.0008 du 21 mai 2015 consid. 2b; RE.2014.0011 du 16 décembre 2014 consid. 2a; RE.2014.0005 du 5 août 2014 consid. 2a, RE.2008.0014 du 26 août 2008 consid. 1; voir aussi arrêt RE.2005.0030 du 8 septembre 2005 consid. 1c). Cette limitation du pouvoir d'examen concerne aussi bien la question de l'effet suspensif selon l'art. 80 LPA-VD, que celle des mesures provisionnelles au sens de l'art. 86 LPA-VD.

E. 5

a) En l'espèce, la société recourante insiste sur la nécessité d'une enquête publique préalable et d'un permis de construire pour autoriser la manifestation litigieuse. A cet égard, le tribunal constate que l'art. 68a al. 2 let. c du règlement d'application du 19 septembre 1986 de la loi sur l'aménagement du territoire et les constructions (RLATC; RSV 700.11.1) prévoit que les constructions et les installations mises en place pour une durée limitée, telles que constructions mobilières comme halles de fête, chapiteaux de cirque, tribunes et leurs installations annexes pour trois mois au maximum, peuvent ne pas être soumises à une autorisation de construire au sens de l'art. 103 de la loi du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATC; RSV 700.11). De telles installations sont soumises à des autorisations municipales de police concernant notamment les mesures d'hygiène et de sécurité, la réglementation des accès et du stationnement. En revanche elles échappent à l'exigence d'une enquête publique et aux règles matérielles applicables à la zone (arrêt AC.2015.0152 du 30 juillet 2015 consid. 1f). C'est ainsi que le tribunal a jugé que les installations du Paléo festival de Nyon ne nécessitaient pas une autorisation de construire spéciale prévue hors des zones à bâtir par l'art. 24 de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT; RS 700). En effet, les installations au sens des art. 22 et 24 LAT sont des ouvrages conçus pour durer et qui ont un lien étroit avec le sol, ce qui n'était manifestement pas le cas des installations mobilières liées à un festival d'une durée annuelle de 6 jours qui ne répondent pas à une telle définition (arrêt AC.1991.0093 du 29 avril 1994 consid. 2c). Le même raisonnement est applicable aux installations de l'open air prévues sur l'esplanade de Montbenon du 23 juin au 21 juillet 2017. Il s'agit en effet d'installations mobilières sans lien étroit avec le sol, prévues pour une période légèrement inférieure à un mois. Or, l'art. 68a RLATC, qui mentionne un délai de trois mois pour les chapiteaux, est largement respecté pour la manifestation litigieuse. Il apparaît ainsi a priori que le grief de la recourante dans la procédure au fond est vraisemblablement dénué de chances de succès. b) En ce qui concerne les nuisances et la protection du voisinage, la décision du 24 mai 2017 fixe des conditions très restrictives sur

le contrôle des niveaux sonores et permet à la commune de Lausanne de demander des mesures complémentaires en cas de plaintes du voisinage (voir les conditions, fixées au chapitre 7 de la décision). Les intérêts du voisinage ont été pris en considération par la décision attaquée au fond. Enfin, il existe un intérêt public important visant à autoriser la manifestation de l'open air sur l'esplanade de Montbenon qui tend à organiser les activités de détente et de loisir en ville de Lausanne pendant la période estivale; l'esplanade de Montbenon se prête à ce type de manifestation, qui répond au surplus à un besoin de la population. Au demeurant la recourante n'a pas rendu vraisemblable l'existence d'un préjudice financier important lié à la présence de l'open air. La société exploitante a par ailleurs évoqué qu'une perte du chiffre d'affaire de la recourante liée à la présence des installations du cinéma open air sur l'esplanade de Montbenon pourra faire l'objet d'une indemnisation si les conditions légales sont remplies (page 2 du mémoire de la société exploitante du 27 juin 2017).

E. 6

La société recourante a encore requis une inspection locale et la production du dossier complet de la cause. Le droit d'être entendu garanti à l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment celui de faire administrer les preuves, pour autant qu'elles apparaissent utiles à l'établissement des faits pertinents (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299 et les références citées). L'autorité de décision peut donc se livrer à une appréciation anticipée de la pertinence du fait à prouver et de l'utilité du moyen de preuve offert et, sur cette base, refuser de l'administrer. Ce refus ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation à laquelle elle a ainsi procédé est entachée d'arbitraire (ATF 134 I 140 consid. 5.3 p.148; 131 I 153 consid. 3 p. 157 et les arrêts cités), ce qu'il appartient à la partie recourante de démontrer par une argumentation circonstanciée (art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF; cf. ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62). En l'espèce, au stade des mesures provisionnelles, le dossier est suffisamment complet pour permettre au tribunal de statuer en pleine connaissance de cause sans ordonner les mesures complémentaires requises par la société recourante,

E. 7

Dans ces conditions, le tribunal considère que le juge intimé a procédé à une pesée correcte de tous les intérêts en présence en refusant les mesures provisionnelles par sa décision du 9 juin 2017 et en retirant l'effet suspensif au recours par la décision du 23 juin 2017. Le recours doit ainsi être rejeté et les décisions attaquées maintenues. Au vu de ce résultat, il est justifié de mettre les frais de justice à la charge de la société recourante. Par ailleurs, la société exploitante, qui obtient gain de cause en ayant consulté un homme de loi, a droit aux dépens qu'elle a requis.

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