

VS_GERICHTE A1 20 77 vom 11. August 2021

VS Kantonsgericht, 2021-08-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1 20 77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_20_77)

FR: VS_GERICHTE A1 20 77 du 11 août 2021

IT: VS_GERICHTE A1 20 77 del 11 agosto 2021

Regeste

A1 20 77 ARRÊT DU 11 AOÛT 2021 Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public
Composition : Christophe Joris, président, Thomas Brunner et Jean-Bernard Fournier, juges, Elodie Cosandey, greffière ad hoc, en la cause X _____ SA, recourante, représentée par Maître M _____ contre CONSEIL D'ETAT DU VALAIS, autorité attaquée, ADMINISTRATION COMMUNALE DE A _____, autre autorité, COMMUNAUTÉ DES PROPRIÉTAIRES PAR ETAGES DE L'IMMEUBLE "B _____", agissant par son administrateur C _____, et Y _____, représenté par Maître N _____, tiers concernés (Construction & urbanisme) recours de droit administratif contre la décision du 4 mars 2020

Erwägungen

E. 1

Le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 79a let. a, 80 al. 1 let. b-c, 46 et 48 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA ; RS/VS 172.6] et compte tenu des fêtes de Pâques étendues du 21 mars 2020 au 19 avril 2020 par l'article 1 al. 1 de l'ordonnance du 20 mars 2020 sur la suspension des délais dans les procédures civiles et administratives pour assurer le maintien de la justice en lien avec le coronavirus [COVID 19 ; RS 173.110.4, état au 1er mai 2020]). La recourante, propriétaire d'un appartement dans l'immeuble I _____ sis sur la parcelle n° xx2, voisine de la parcelle n° xx1 _____ sur laquelle se trouve la terrasse litigieuse, dispose en particulier d'un intérêt digne de protection à contester la décision du Conseil d'Etat qui confirme la légalité de cette terrasse sous l'angle du droit des constructions (art. 80 al. 1 let. a et 44 al. 1 LPJA). La CPPE « B _____ », en tant que destinataire de la décision du 4 mars 2020, et Y _____, en tant que propriétaire de la PPE n° xxx de l'immeuble sis sur la parcelle n° xx1 _____, où se trouve le restaurant « G _____ », et ayant précédemment participé à la procédure comme membre de la CPPE « B _____ », ont la qualité de partie à la présente procédure (art. 6, 80 al. 1 let. a et 44 LPJA). De plus, la commune de A _____ s'est subrogée de plein droit à l'ex-commune de F _____, avec effet au 1er janvier 2021 (art. 1 et 3 de la décision du 11 mars 2020 concernant la fusion des communes municipales et bourgeoises de F _____ et L _____). Elle dispose ainsi de la qualité de partie (art. 80 al. 1 let. d, 56 et 6 let. b LPJA).

E. 2

septembre 2004 consid. 2.1 ; ACDP A1 20 34 du 4 mars 2021 consid. 2.1).

E. 2.1

La procédure administrative est en principe écrite et les parties n'ont pas le droit inconditionnel à faire valoir leur point de vue par oral (arrêt du Tribunal fédéral

8C_628/2020 du 11 mai 2021 consid. 2.2 ; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2e éd. 2018, n. 1537 et 1539, p. 522). Le droit d'être entendu garanti par l'article 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision soit prise

- 10 - touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 167 consid. 4.1). L'autorité peut mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_638/2020 du 17 juin 2021 consid. 2.1). En particulier, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_628/2020 précité consid. 2.2) ; l'autorité de jugement peut renoncer à faire citer des témoins si elle peut dénier à ces témoignages une valeur probante décisive pour le jugement (arrêt du Tribunal fédéral 2C_922/2018 du 13 mai 2019 consid. 5.2.1 ; ATF 130 II 425 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_850/2014 du 10 juin 2016 consid. 6.1, non publié in ATF 142 II 388). De même, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'obtenir une inspection des lieux lorsque tous les éléments de fait nécessaires à la solution du litige ressortent du dossier (art. 56 et 17 al. 2 LPJA ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.179/2004 du

E. 2.2

En l'occurrence, le dossier du conseil communal a été produit, avec celui du Conseil d'Etat, le 27 mai 2020. La requête des parties est donc, sur ce point, satisfaite (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA). S'agissant de la requête de la recourante tendant à procéder à son interrogatoire, elle a pu s'exprimer à maintes reprises par écrit, en particulier dans son recours administratif du 14 août 2019, dans sa réplique du 10 octobre 2019, dans son recours de droit administratif du 6 mai 2020 ainsi que dans ses écritures des 17 juillet 2020 et 17 août 2020. Il en va de même de la CPPE « B _____ », qui s'est notamment exprimée sur la présente procédure dans ses observations des 11 octobre 2019 et 22 juin 2020, ainsi que de Y _____, lors de ses prises de position des 22 juin 2020 et 30 juillet 2020. Leur interrogatoire est donc superflu. Quant à la visite des lieux et à l'audition de diverses personnes, ce moyen n'est pas essentiel pour le fond de la cause. En effet, plusieurs clichés ainsi que de nombreux plans figurent dans le dossier communal et la recourante a également joint à son recours du

E. 6

mai 2020 plusieurs prises de vue de la terrasse litigieuse à différentes périodes. La Cour de céans a donc une connaissance suffisante des lieux. Sur ce point, l'on peut encore

- 11 - relever que, si la recourante et les autres parties estimaient absolument indispensable de faire connaître le point de vue de certaines personnes, il leur était loisible de déposer des déclarations écrites provenant des intéressés ainsi que les documents idoines, car la maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer étroitement à l'établissement des faits (arrêts du Tribunal fédéral 1C_464/2019 du 5 décembre 2019 consid. 4.1 et 1C_296/2018

du 16 octobre 2018 consid. 2.1). 3. Dans un unique grief, la recourante critique la position du Conseil d'Etat selon laquelle les décisions des 21 avril et 30 août 2016 de la commune de F _____ étant devenues définitives, il y a lieu de retenir que la terrasse litigieuse a été dûment autorisée. Elle estime, au contraire, que la terrasse n'ayant pas fait elle-même l'objet d'une autorisation de construire, elle est illicite, tout comme les travaux effectués en avril 2017 sans autorisation. Au surplus, depuis ces derniers, la terrasse litigieuse a été ouverte au public et aurait donc subi un changement d'affectation, lui aussi, non autorisé.

3.1.1 L'article 22 al. 1 de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700) pose le principe qu'aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. Selon la jurisprudence, sont considérés comme des constructions ou installations au sens de l'article 22 al. 1 LAT tous les aménagements durables et fixes créés par la main de l'homme, exerçant une incidence sur l'affectation du sol, soit parce qu'ils modifient sensiblement l'espace extérieur, soit parce qu'ils chargent l'infrastructure d'équipement, ou soit encore parce qu'ils sont susceptibles de porter atteinte à l'environnement (ATF 140 II 473 consid. 3.4.1). L'élément déterminant pour l'assujettissement à l'autorisation n'est pas tant l'installation ou la construction en tant que telle que l'utilisation organisée qui en sera faite. Sous cet angle, il peut donc arriver que des aménagements qui ne sont en principe pas soumis à autorisation puissent devenir l'objet d'une décision administrative, lorsqu'ils ont des conséquences importantes du point de vue des règles de police (Alexander Ruch, Commentaire pratique LAT : Autorisation de construire, protection juridique et procédure, Zurich, 2020, nos 35 et 36, ad art. 22). La procédure d'autorisation doit permettre à l'autorité de contrôler, avant la réalisation du projet, sa conformité aux plans d'affectation et aux réglementations applicables. Pour déterminer si l'aménagement prévu est soumis à cette procédure, il faut évaluer si, en général, d'après le cours ordinaire des choses, il entraînera des conséquences telles qu'il existe un intérêt de la collectivité ou des voisins à un contrôle préalable (ATF 139 II 134 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_50/2020 du 8 octobre 2020 consid. 6.1).

- 12 - Sont assimilés à des constructions tous les bâtiments en surface, y compris les abris mobiles, installés pour un temps non négligeable en un lieu fixe (ACDP A1 17 208 du 20 avril 2018 consid. 3.1.1). L'exigence de la relation fixe avec le sol n'exclut pas la prise en compte de constructions mobilières, non ancrées de manière durable au sol et qui sont, cas échéant, facilement démontables (ATF 123 II 256 consid. 3 ; Alexander Ruch, op. cit., no 32, ad art. 22). L'assujettissement a ainsi été admis pour une roulotte de grandes dimensions destinée à jouer le rôle d'une maison de vacances (ATF 100 Ib 482 consid. 4), des clôtures et barrières hors de la zone à bâtir (ATF 118 Ib 49), une serre (arrêt du Tribunal fédéral 1C_32/2008 du 21 août 2008 consid. 3), un jardin d'hiver, une véranda, une cabane de jardin ou un couvert servant de garage (arrêt du Tribunal fédéral non publié 1A.92/1993 consid. 2a et les références). Il en va de même pour des aménagements extérieurs tels que des balustrades préfabriquées, des colonnes en pierre ou une terrasse (arrêt du Tribunal fédéral 1C_618/2014 du 29 juillet 2015 consid. 3.1 et les références citées). Au niveau cantonal, l'article 34 de la loi du 15 décembre 2016 sur les constructions (LC ; RS/VS 705.1) précise que sont assujetties à une autorisation de construire la création, la transformation, l'agrandissement, la rénovation, le changement d'affectation ainsi que la démolition de tout aménagement durable créé par l'homme et ayant une incidence du point de vue de l'aménagement du territoire, de la protection de l'environnement ou de la police des constructions. En outre, selon l'article 18 de l'ordonnance du 22 mars 2017 sur les constructions (OC ; RS/VS 705.100), toute modification importante apportée aux

constructions et installations est soumise à autorisation de construire (al. 1). Le changement d'affectation de constructions et d'installations ayant un effet sur le respect des prescriptions applicables à la zone et des dispositions relatives aux distances et aux alignements ou provoquant une charge supplémentaire importante pour les installations d'équipement sont en particulier réputés être des modifications importantes (art. 18 al. 2 let. b OC). En revanche, conformément à l'article 17 al. 1 let. a OC, ne sont pas soumis à autorisation de construire, notamment, les travaux ordinaires d'entretien des bâtiments et installations. Le règlement communal des constructions et des zones de la commune de F _____ (RCCZ), homologué par la Conseil d'Etat le 25 juin 2003, précise à cet égard que les travaux ordinaires d'entretien des bâtiments, toitures et installations ne sont pas soumis à autorisation de construire pour autant que les gabarits et les matériaux ne soient pas modifiés (art. 7 let. a RCCZ). 3.1.2 Selon l'article 57 al. 1 LC, lorsqu'un projet est exécuté sans autorisation de construire ou contrairement à l'autorisation délivrée, ou que lors de l'exécution d'un projet

- 13 - autorisé des dispositions sont violées, l'autorité compétente fixe un délai convenable au perturbateur (par situation et/ou par comportement) pour se déterminer sur les travaux exécutés. Si une régularisation n'est pas d'emblée exclue, l'autorité impartit un délai convenable pour déposer une demande d'autorisation de construire en vue de la régularisation des travaux effectués. A défaut de dépôt d'une demande dans le délai fixé, l'autorité fait élaborer un dossier de demande d'autorisation de construire, les frais y relatifs étant à la charge du perturbateur (art. 57 al. 2 LC). Aux termes de l'article 57 al. 4 LC, dix ans après le jour où l'état de fait contraire au droit était reconnaissable, la remise en état des lieux ne peut être exigée que si elle est commandée par des intérêts publics impératifs. La prescription absolue est de 20 ans dès l'achèvement des travaux. 3.2.1 En l'espèce, force est de constater que le Conseil d'Etat n'a pas traité la question de la légalité de la terrasse litigieuse dans son entier, puisqu'il s'est contenté de se référer aux décisions des 21 avril et 30 août 2016 pour retenir que celle-ci avait fait l'objet d'une autorisation de construire valable. Or, bien que cette terrasse ait été mentionnée sur les plans approuvés dans le cadre de ces décisions, il n'en demeure pas moins que ces dernières portaient uniquement sur la démolition et la reconstruction du jardin d'hiver du restaurant « G _____ » ainsi que sur la création de fenêtres supplémentaires en façade sud et la modification des ouvertures de ce nouveau jardin d'hiver. Il en va de même du recours dirigé contre la seconde de ces autorisations et ayant mené à la décision du 29 août 2018. Dès lors que ces autorisations de construire n'ont pas examiné la question de la terrasse sise à l'ouest du restaurant, elles ne sauraient la légitimer. En ce qui concerne l'autorisation de construire délivrée en 1987, lors de la reconstruction complète du bâtiment, les plans approuvés dans le cadre de ce projet ne mentionnent pas d'aménagements extérieurs particuliers du côté de la façade ouest, même si une porte permettant d'accéder aux cuisines du restaurant y est représentée. Dans ces circonstances, il n'est pas possible d'affirmer avec certitude que cet espace était réservé pour la réalisation d'une terrasse dallée et que l'autorité compétente qui a autorisé le projet en ait eu conscience. De plus, le plan de la façade ouest semble plutôt montrer la présence d'herbe le long du mur du restaurant. En revanche, les plans approuvés le 31 octobre 1995 dans le cadre de la transformation du café-restaurant et de la terrasse sud délimitent, en effet, un espace extérieur, accessible depuis la terrasse existante au sud et sur lequel a été installé un gril. Ces éléments conduisent à retenir que, au moins depuis 1995, une partie de l'espace à l'ouest du bâtiment était recouverte de dalles. D'ailleurs, la recourante s'accorde avec cette version des faits, puisqu'elle indique, dans

- 14 - son recours de droit administratif, qu'une « terrasse a été construite à l'ouest du restaurant G _____ entre 1991 et 1995 » (cf. recours du 6 mai 2020, p. 11). En conséquence, la terrasse telle que représentée sur les plans approuvés le 31 octobre 1995 existe depuis plus de 26 ans et la prescription absolue de 20 ans dès l'achèvement des travaux prévue par l'article 57 al. 4 LC est acquise, si bien qu'elle ne peut plus, aujourd'hui, faire l'objet d'une remise en état et qu'il n'y a donc plus d'opportunité à contester sa licéité.

3.2.2 La recourante se plaint d'un changement d'affectation depuis l'été 2017, lequel aurait dû faire l'objet d'une autorisation de construire. Le changement d'affectation est une modification du but de l'utilisation de la construction ou de l'installation (Alexander Ruch, op. cit., no 39, ad art. 22). En l'occurrence, selon l'acte constitutif de la PPE « B _____ » du 3 décembre 1987 et le règlement d'utilisation et d'administration de cette dernière, le lot n° xxx au rez-de-chaussée, correspondant au restaurant « G _____ », est affecté en priorité à l'exploitation d'un café-restaurant (cf. acte constitutif de propriété par étages, p. 13). Ce lot a la jouissance avec droit exclusif de la place « a » et de la terrasse « b » qui lui sont adjacentes (cf. acte constitutif de propriété par étages, p. 16). La place « a » correspond à l'emplacement de la terrasse litigieuse (cf. plans annexés au règlement d'utilisation et d'administration, pièce 60 du dossier de la Cour de céans). Il apparaît ainsi que, depuis la constitution de la PPE « B _____ », l'espace où se situe la terrasse litigieuse a toujours été dévolu à l'exploitation d'un café-restaurant, indépendamment du fait qu'elle ait ou non toujours été utilisée concrètement de la sorte ou qu'elle ait fait l'objet d'une autorisation d'exploiter. Dès lors, il n'y a pas eu de changement d'affectation de cet endroit.

3.2.3 Il semble encore nécessaire de se pencher sur les travaux effectués en avril 2017. En effet, bien que la commune de F _____ ait indiqué qu'à sa connaissance, il n'y avait pas eu de travaux à cette période, tant la CPPE « B _____ » que Y _____ ont admis que « le dallage existant avait été remis en état car les racines des arbres avoisinant avaient légèrement déplacé les dalles ». Comme exposé au considérant 3.1.1, les travaux ordinaires d'entretien des bâtiments et installations ne sont, en principe, pas soumis à autorisation de construire. Cependant, le RCCZ de F _____ précise que cette règle s'applique, pour autant que les gabarits et les matériaux ne soient pas modifiés. In casu, de nombreuses photos de la terrasse litigieuse, en particulier le dossier photographique en pièce 79 du dossier communal, nous montre qu'une partie de l'espace à l'ouest du restaurant est pourvu de dalles et qu'une autre partie, jouxtant l'arrondi du bâtiment, est recouverte d'herbe. Or, les photos annexées au courrier du

- 15 - 27 juin 2017, par lequel la recourante se plaignait des travaux effectués sans autorisation, nous montre une pelle mécanique dans cet arrondi ainsi qu'une terrasse complètement bétonnée (cf. pièce 43 du dossier communal). Ces éléments indiquent clairement que les travaux effectués en 2017 ont dépassé le cadre du simple entretien, puisque les dimensions de la terrasse à l'ouest s'en sont trouvées modifiées. Même si la surface en question n'est pas extrêmement grande, il apparaît problématique de considérer de manière générale qu'une modification s'avérant particulièrement modeste vue sous l'angle de ses effets sur l'environnement et la planification n'est pas soumise à permis de construire (Alexander Ruch, op. cit., no 43, ad art. 22). Dans le cas particulier, il faut noter que la parcelle n° xx1 _____ se trouve à côté de la Route de O _____ qui est une route cantonale. Or, la souveraineté sur cette voie publique est exercée par le canton (art. 14 al. 1 de la loi sur les routes du 3 septembre 1965 [LR] ; RS/VS 725.1) et tout projet de construction, de reconstruction, de transformation ou de rénovation d'un bâtiment sis à moins de 30 m des bords de cette route cantonale est soumis à l'autorisation préalable du

département cantonal compétent (art. 210 al. 1 LR). Dans ce cadre, les travaux en question nécessitaient donc non seulement l'aval de l'autorité communale, mais aussi celui de l'autorité cantonale, et il convient de ne pas passer outre. Partant, les travaux effectués en avril 2017 sur la terrasse litigieuse auraient dû faire l'objet d'une autorisation de construire.

4. Attendu ce qui précède, il convient d'admettre le recours, d'annuler partiellement la décision du Conseil d'Etat du 4 mars 2020 en tant qu'elle constate la légalité de la terrasse ouest sous l'angle du droit des constructions et de renvoyer la cause à la commune de A _____ afin qu'elle entame une procédure de régularisation au sens de l'article 57 al. 1 et 2 LC. 5.1 Vu les critères et limites des articles 13 al. 1 et 25 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives (LTar ; RS/VS 173.8) et, en particulier, les principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, l'émolument de justice, qui comprend les frais de chancellerie (art. 3 al. 3 et 11 LTar), est fixé à 1 500 francs. 5.2 L'issue du litige commande de mettre les frais de la cause, avec solidarité, à la charge de la CPPE « B _____ » et de Y _____ (art. 89 al. 1 LPJA), à qui les dépens sont refusés (art. 91 al. 1 a contrario LPJA). Ils verseront également à la recourante, qui obtient gain de cause et a pris une conclusion en ce sens, une indemnité de dépens (art. 91 al. 1 et 2 LPJA) pour les deux instances de recours. Cette indemnité est fixée, en l'absence de décompte, à 2500 fr. (débours [les copies étant calculées à

- 16 - 0,50 cts l'unité] et TVA compris ; cf. art. 4 al. 3, 27 al. 1, 37 al. 2 et 39 de la loi fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives du 11 février 2009 [LTar ; RS/VS 173.8]), sur le vu de l'activité déployée par l'avocat de la recourante, qui a consisté principalement en la rédaction des recours des 14 août 2019 et 6 mai 2020 ainsi que des écritures des 10 octobre 2019, 17 juillet 2020 et 17 août 2020.

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