

DÉCISION DE
LA DIRECTION DES TRAVAUX PUBLICS,
DES TRANSPORTS ET DE L'ÉNERGIE

OJ n° 110/2016/12

Berne, le 24 mars 2016

en la cause liée entre

Monsieur **A.** _____
recourant 1

Madame **B.** _____
recourante 2

représentés par Me C. _____



et

D. _____
intimée

représentée par Me E. _____

et

Préfecture du Jura bernois, rue de la Préfecture 2, 2608 Courtelary

Office des affaires communales et de l'organisation du territoire (OACOT), Unité francophone, Hauptstrasse 2, case postale, 2560 Nidau

Municipalité de Mont-Tramelan, Police des constructions, 2723 Mont-Tramelan

en ce qui concerne la décision de la Préfecture du Jura bernois du 17 décembre 2015 (PC n° 94/2015; entrepôt pour machines)

I. Faits

1. Par décision du 17 décembre 2015, la préfecture a octroyé à l'intimée une autorisation de construire un entrepôt pour machines de déneigement et d'entretien des routes sur la parcelle n° F._____ du ban de Mont-Tramelan. La préfecture a rejeté l'opposition des recourants et donné acte de leur déclaration de réserve de droit. En date du 2 juillet 2015, l'OACOT avait octroyé la dérogation pour construction hors de la zone à bâtir.

L'avis de retrait a été déposé le 18 décembre 2015 dans la case postale du représentant des recourants, assorti d'un délai de retrait au 28 décembre 2015. Le représentant des recourants a retiré l'envoi le 28 décembre 2015.

2. Par écriture du 27 janvier 2016, remise à la poste le 27 janvier 2016, les recourants ont interjeté recours auprès de la TTE¹. Ils concluent principalement à l'annulation de la décision du 17 décembre 2015 et subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité d'octroi du permis aux fins de compléter la motivation de l'autorisation et de la dérogation. Ils font essentiellement valoir que l'implantation de la construction hors de la zone à bâtir n'est pas imposée par sa destination et que l'examen de sites alternatifs est insuffisant.

3. Par prise de position du 15 février 2016, l'OACOT a conclu au rejet du recours et renvoyé à sa décision du 2 juillet 2015.

Par prise de position du 29 février 2016, la commune a conclu en substance au rejet du recours, au motif qu'un service hivernal performant est nécessaire notamment aux familles agricoles qui doivent transporter le lait deux fois par jour à la fromagerie.

Par mémoire de réponse du 1^{er} mars 2016, l'intimée a conclu au rejet du recours dans la mesure où il est recevable. Elle requiert expressément la preuve que la décision a été notifiée aux recourants le 28 décembre 2015, soit 11 jours plus tard que la date de la décision attaquée. Elle précise notamment qu'elle doit quitter les locaux qu'elle loue actuellement dans une ancienne scierie de Mont-Tramelan, le propriétaire ayant décidé de la vendre.

¹ Direction des travaux publics, des transports et de l'énergie

Elle relève en particulier l'altitude élevée des routes communales et l'absence de zone à bâtir sur la commune de Mont-Tramelan.

Par prise de position du 2 mars 2016, la préfecture a conclu principalement à ce que le recours soit déclaré irrecevable, subsidiairement à ce qu'il soit rejeté. Elle fait valoir que le recours est tardif, dès lors que la notification est réputée avoir eu lieu au plus tard le 25 décembre 2015 en dépit de la date du retrait effectif. Sur le fond, elle est d'avis que l'entrepôt de l'intimée doit impérativement se situer à proximité et idéalement au centre des différentes communes dont elle assure le service hivernal.

4. Dans leur réplique du 10 mars 2016, les recourants sont d'avis que la première tentative de distribution a eu lieu le 21 décembre 2015 et non le 18, raison pour laquelle le recours ne serait pas tardif. Dans sa duplique du 22 mars 2016, l'intimée estime que le dépôt de la décision dans la case postale du représentant des recourants a eu lieu le 18 décembre 2015.

II. Considérants

1. Recevabilité

En vertu de l'art. 40 al. 1 LC², les décisions relatives à l'octroi d'un permis de construire peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la TTE dans les 30 jours qui suivent leur notification. La TTE est donc compétente pour connaître de la présente affaire. Elle examine d'office les conditions de recevabilité (art. 20a LPJA³), dont le respect du délai de recours fait partie.⁴

² loi du 9 juin 1985 sur les constructions, LC, RSB 721

³ loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives, LPJA, RSB 155.21

⁴ Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 2011, p. 625 s.

2. Délai de recours

a) En l'espèce, le délai de recours est de 30 jours à compter de la notification du permis de construire. Le délai a été indiqué correctement dans la décision attaquée. Pour que le délai soit observé, l'acte considéré doit être accompli avant l'expiration du délai (art. 42 al. 1 LPJA). En particulier, l'écrit doit être remis à un bureau de poste suisse avant l'expiration du délai (art. 42 al. 2 LPJA). Les délais dont le début dépend d'une communication, d'une publication officielle ou de la survenance d'un événement courent dès le lendemain de celles-ci (art. 41 al. 1 LPJA). Si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit (art. 41 al. 2 LPJA). La procédure administrative bernoise ne connaît pas de vacances judiciaires, en particulier en ce qui concerne les semaines de Noël et du Nouvel-An⁵. Une communication qui n'est remise que contre la signature du ou de la destinataire ou d'un tiers habilité est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution (art. 44 al. 3 LPJA). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il n'est pas excessivement formaliste d'appliquer ce principe aussi lorsque la poste, de sa propre initiative, accorde un délai de retrait plus long et que l'envoi n'est retiré que le dernier jour de ce délai⁶. Dans un tel cas, la date du retrait effectif ne vaut pas notification⁷.

b) Selon le suivi postal des envois⁸, la décision du 17 décembre 2015 a été avisée pour retrait dès le vendredi 18 décembre 2015 à 08.08 heure dans la case postale du représentant des recourants. Il s'agit de la première tentative infructueuse de distribution au sens de l'art. 44 al. 3 LPJA. Le délai de sept jours commençait à courir dès le lendemain, conformément à l'art. 41 al. 1 LPJA. La notification est donc réputée avoir eu lieu au plus tard le 25 décembre 2015. Le lendemain du septième jour reste déterminant comme point de départ du délai de recours même si le dernier jour du délai de sept jours tombe sur un samedi ou un jour férié.⁹ Le délai de 30 jours commençait à courir le 26 décembre 2015. Il n'importe pas à cet égard que le retrait effectif ait eu lieu le lundi 28 décembre 2015 – au demeurant les recourants ne contestent pas avoir retiré l'envoi à cette date. Le dernier jour

⁵ Thomas Merkli / Arthur Aeschlimann / Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 1997, art. 41 n. 6

⁶ ATF 127 I 31, consid. 2b

⁷ ATF 107 V 187, consid. 2

⁸ dossier préfectoral p. 250, cf. aussi Track & Trace X. _____

⁹ ATF 127 I 31, consid. 2b i.f.

du délai tombait par conséquent sur le lundi 25 janvier 2016. Déposé à la poste le 27 janvier 2016, le recours est tardif. Les recourants prétendent que la première tentative de distribution aurait eu lieu le lundi 21 décembre 2015 et non le vendredi 18. Ils n'étayaient pas leur affirmation et celle-ci ne trouve aucun fondement au dossier. Selon le suivi des envois, l'avis de retrait a été déposé dans la case postale du représentant des recourants le 18 décembre 2015 – assorti d'un délai de retrait au 28 décembre 2015 – et non le 21 décembre 2015. Le week-end n'exerce aucune influence sur le point de départ des délais, mais seulement sur l'échéance du délai de recours proprement dit (art. 41 al. 2 LPJA). Même si l'avis de retrait avait été déposé le samedi 19 décembre, le délai de sept jours aurait commencé à courir le dimanche 20 décembre 2015 et le délai de recours aurait expiré le 25 janvier 2016. Les délais de retrait supérieurs à sept jours fixés par la poste n'ont de valeur que par rapport à elle-même, ils signifient que, passé la date en question, l'envoi sera retourné à l'expéditeur, faute d'avoir été retiré par le destinataire.

Les délais légaux ne peuvent pas être prolongés (art. 43 al. 1 LPJA). Les recourants n'ont pas déposé de demande de restitution au sens de l'art. 43 al. 2 LPJA. Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, le recours a été déposé hors délai. L'autorité de recours ne peut statuer au fond que si les conditions de forme sont remplies. Ce n'est pas le cas en l'espèce. Le recours est par conséquent déclaré irrecevable.

3. Frais et dépens

a) Les frais de procédure sont perçus sous la forme d'un émolument forfaitaire. Un émolument supplémentaire peut être perçu pour les enquêtes particulières, les expertises ou d'autres mesures d'instruction (art. 103 al. 1 LPJA). Un émolument forfaitaire de 200 à 4'000 fr. est perçu pour les décisions sur recours dans des affaires de justice administrative (art. 19 al. 1 en relation avec art. 4 al. 2 et 3 OEmo¹⁰).

Selon la pratique de la TTE, les frais de la procédure sont fixés à 300 fr. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de la partie qui succombe, à moins que le comportement d'une partie au cours de la procédure permette une répartition différente ou qu'il soit justifié par des circonstances particulières de ne pas percevoir de frais (art. 108 al. 1

¹⁰ ordonnance du 22 février 1995 fixant les émoluments de l'administration cantonale, OEmo, RSB 154.21

LPJA). Les recourants, qui succombent, assument les frais de procédure. Leur responsabilité est solidaire (art. 106 LPJA).

b) La partie qui succombe doit payer les dépens de la partie adverse, à moins que le comportement de cette dernière au cours de la procédure ou des circonstances particulières justifient une autre répartition ou la compensation des dépens, ou encore qu'ils ne doivent être mis à la charge de la collectivité (art. 108 al. 3 LPJA). L'intimée, qui obtient gain de cause, a droit à des dépens. Le représentant de l'intimée requiert dans sa note d'honoraires du 22 mars 2016 le paiement d'un montant de 4'460 fr. 40 à titre d'honoraires (4'117 fr. 50) et de débours (12 fr. 50), TVA (330 fr. 40) comprise. Cette note n'appelle pas de remarques. Les recourants, qui succombent, supportent les dépens de l'intimée. Leur responsabilité est solidaire (art. 106 LPJA).

III. Décision

1. Le recours du 27 janvier 2016 est déclaré irrecevable.
2. Les frais de procédure par 300 fr. sont mis à la charge des recourants.
Les recourants répondent solidairement du montant total.
La facture leur sera notifiée dès l'entrée en force de la présente décision.
3. Les recourants sont condamnés à verser à l'intimée une somme de 4'460 fr. 40, TVA comprise, à titre de dépens.
Les recourants répondent solidairement du montant total.

IV. Notification

- Maître C._____, par courrier recommandé
- Maître E._____, par courrier A
- Préfecture du Jura bernois, par courrier A
- Office des affaires communales et de l'organisation du territoire (OACOT), Unité francophone
- Municipalité de Mont-Tramelan, police des constructions, par courrier A

DIRECTION DES TRAVAUX PUBLICS,
DES TRANSPORTS ET DE L'ÉNERGIE
La directrice

Barbara Egger-Jenzer
Conseillère d'Etat