



Direction des travaux publics et des transports

Reiterstrasse 11
3013 Berne
Téléphone +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

DTT 110/2022/151

Décision de la Direction des travaux publics et des transports du canton de Berne (DTT) du 11 janvier 2023

en la cause liée entre

Monsieur **C.** _____
recourant

et

Madame **D.** _____
intimée 1

Monsieur **E.** _____
intimé 2

et

Commune mixte de Plateau de Diesse, La Chaîne 2, 2515 Prêles

en ce qui concerne la décision de la commune mixte de Plateau de Diesse du 24 août 2022
(n° de dossier: 04.0301 - 2022-20D; mur de soutènement)

I. Faits

1. Le 7 avril 2022, l'intimée 1 et l'intimé 2 ont déposé auprès de la commune de Plateau de Diesse une demande de permis de construire pour la construction d'une clôture de jardin respectivement la démolition et reconstruction du mur de soutènement existant sur la parcelle Plateau de Diesse (Diesse) n° J. _____. Le projet est situé dans la zone mixte HA2 qui est destinée à l'habitat et à l'artisanat. Suite à la demande de la commune, la partie intimée a complété le dossier et adapté le projet : Elle prévoit la reconstruction et le rehaussement du mur de soutènement existant et la pose d'une clôture avec dérogations aux art. 80 LR¹ et 56 OR² (distance à la route).³ Le recourant a fait opposition au projet. Le 12 juillet 2022, des pourparlers de conciliation ont eu lieu sans que les parties parviennent à un accord à l'amiable.

¹ Loi du 4 juin 2008 sur les routes (LR, RSB 732.11)

² Ordonnance sur les routes du 29 octobre 2008 (OR, RSB 732.111.1)

³ Cf. courriel du 11 mai 2022, dossier préliminaire, fascicule 4

Par décision du 24 août 2022, la commune a rejeté l'opposition et octroyé le permis de construire en accordant les dérogations aux art. 80 LR et 56 OR.

2. Le 5 septembre 2022, le recourant a interjeté recours auprès de la Direction des travaux publics et des transports du canton de Berne (DTT). En substance, il conclut à l'annulation de la décision attaquée et au refus du permis de construire.

3. L'Office juridique, qui conduit les procédures de recours pour la DTT⁴, a requis le dossier préliminaire et dirigé l'échange des mémoires. En substance, la commune conclut au rejet du recours. La prise de position de la partie intimée a dû être retournée à celle-ci parce qu'elle était signée par la A. _____ qui avait représenté l'intimée 1 devant la commune. Dans sa prise de position correctement signée et datée du 25 octobre 2022, la partie intimée conclut, en substance, au rejet du recours. Les faits et arguments de la cause sont abordés, en tant que de besoin, dans les considérants ci-après.

II. Considérants

1. Recevabilité

Conformément à l'art. 40 al. 1 LC⁵, les décisions en matière de construction peuvent être attaquées par voie de recours administratif auprès de la DTT dans les 30 jours qui suivent leur notification. Le recourant, en tant qu'opposant au permis de construire, a la qualité pour recourir (art. 40 al. 2 LC). Les autres conditions de forme sont également remplies, le délai de recours a été respecté. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le recours.

2. Distance à la limite

a) Le recourant fait valoir qu'il est prévu de construire un mur à 70 cm de sa parcelle no F. _____ et que ce mur dépasse 1.50 m de haut. Il exige que les lois en vigueur soient dûment appliquées et que le mur soit reculé au minimum à 2.50 m de la limite de son terrain.

Dans sa prise de position du 4 octobre 2022, la commune maintient que le mur de soutènement existant sera reconstruit et rehaussé. Selon elle, l'angle formé par le mur actuel sera enlevé enfin de permettre une meilleure visibilité quant à l'accès sur le chemin communal. Elle invoque les art. 79k et 79h al. 3 LiCCS⁶ et fait valoir que la barrière est conforme car elle fait 1.40 m par rapport au sol naturel le plus élevé et est située à 70 cm de la limite.

La partie intimée confirme et soutient en tout point la décision attaquée.

b) Selon l'art. 12 al. 2 LC, les distances à la limite à respecter par rapport à d'autres constructions et installations ou à des biens-fonds voisins sont fixées dans les prescriptions communales. Le règlement de construction de la commune de Diesse⁷ ne traite pas la question des distances à la limite de murs de soutènement ou de clôtures à l'exception de l'art. 15 al. 3, qui renvoie « aux dispositions de la loi sur la construction et l'entretien des routes » en ce qui

⁴ Art. 7 de l'ordonnance du 18 octobre 1995 sur l'organisation et les tâches de la Direction des travaux publics et des transports (Ordonnance d'organisation DTT, OO DTT ; RSB 152.221.191)

⁵ Loi du 9 juin 1985 sur les constructions (LC ; RSB 721.0)

⁶ Loi du 28 mai 1911 sur l'introduction du Code civil suisse (LiCCS ; RSB 211.1)

⁷ Règlement de construction de la commune de Diesse du 22 juin 1990

concerne la distance notamment des clôtures par rapport aux routes publiques. Lorsque les prescriptions communales ne traitent pas d'un fait important en droit des constructions ou ne le traitent que de façon lacunaire, le règlement-norme sur les constructions s'applique en tant que droit complémentaire s'il contient des dispositions appropriées à la situation de la commune en question (art. 70 al. 3 LC). Selon l'art. 3 du décret concernant le règlement-norme sur les constructions⁸, les dispositions relatives au droit de voisinage qui figurent dans la loi sur l'introduction du Code civil et qui concernent les murs de soutènement, les clôtures et l'exécution des murs coupe-feu sont applicables en tant que dispositions communales de droit public.

Selon l'art. 79k LiCCS, les clôtures, telles que palissades, murs et haies, peuvent être établies à la limite si elles n'excèdent pas une hauteur de 1.20 m à compter du sol naturel du fonds le plus élevé (al. 1). Les clôtures plus hautes seront éloignées de la limite d'une distance équivalant à l'excédent de leur hauteur, mais au maximum de 3 m (al. 2). Les murs de soutènement peuvent être placés à la limite entre biens-fonds; s'ils servent au remblai, ils ne doivent pas dépasser de plus de 1.20 m le sol naturel le plus élevé (art. 79h al. 3 LiCCS) – leur hauteur n'étant pas limitée s'ils servent au déblai.⁹ Si un mur et une clôture sont combinés ou si l'on construit plusieurs murs, leurs hauteurs respectives seront additionnées si les éléments superposés sont liés par leur fonction.¹⁰ Si une clôture est placée à la limite et posée sur un mur de soutènement servant au remblai, l'installation dans son ensemble ne peut donc pas excéder la hauteur maximale de 1.20 m.¹¹ Un mur de soutènement (ou une clôture) trop proche de la limite par rapport à sa hauteur nécessitera soit l'accord écrit du voisin, soit une dérogation au sens des art. 26 ss. LC.

Pour la notion de "sol naturel" ou de terrain naturel, l'art. 97 art. aOC¹² est applicable, car la commune n'a pas encore adapté son règlement de construction à la nouvelle réglementation en matière de notions et méthodes de mesure (cf. art. 34 al. 2 ONMC¹³). En règle générale, lorsque la hauteur de constructions ou d'installations doit être mesurée à partir du sol naturel, est réputé tel le terrain ainsi qu'il se présente¹⁴ avant travaux (art. 97 al. 1 aOC). Si toutefois la surface du terrain objet du projet de construction a manifestement déjà été surélevée par des remblais, le niveau déterminant pour mesurer la hauteur d'un ouvrage est celui qui correspond au mouvement naturel du sol alentours (art. 97 al. 2 let. c aOC). Le terrain initial ou originel ne sert de référence que dans des cas exceptionnels (il faut une mention expresse contenue dans le permis relatif au remblayage, art. 97 al. 2 let. a aOC). En revanche, l'art. 97 al. 2 let. b aOC prévoit une règle particulière pour les ouvrages, tels clôtures et murs de soutènement, sis entre des biens-fonds remblayés des deux côtés: dans ce cas, c'est le nouveau niveau le plus bas qui est décisif.¹⁵

Autrement dit en droit public, les art. 79h al. 3 et 79k al. 1 LiCCS, dans la mesure où ils font référence au "sol naturel (du fonds) le plus élevé", ne valent pour cet élément que si le terrain concerné n'a pas encore été manifestement remblayé. Dans le cas contraire, c'est l'art. 97 al. 2 aOC qui s'applique.¹⁶

⁸ Décret concernant le règlement-norme sur les constructions du 10 février 1970 (DRN ; RSB 723.13)

⁹ Cf. directive ISCB – Information systématique des communes bernoises N° 7/721.0/10.1 du 14 avril 2010, annexe II – esquisse pour chiffre 4

¹⁰ Cf. directive ISCB – Information systématique des communes bernoises no 7/725.1/1.1 du 25 avril 2019, p. 8 let. i

¹¹ JAB 1982 p. 168 consid. 4 et Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, vol. II, 4^e éd., Berne 2017, art. 70 n. 6

¹² Ordonnance cantonale du 6 mars 1985 sur les constructions (aOC ; RSB 721.1; abrogé au 1^{er} août 2011)

¹³ Ordonnance du 25 mai 2011 sur les notions et les méthodes de mesure dans le domaine de la construction (ONMC ; RSB 721.3)

¹⁴ plutôt que "se présentait" ("wie es vor Baubeginn besteht"), cf. décision DTT 110/2012/91 du 1^{er} mai 2013, consid. 4b

¹⁵ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen Baugesetz, 5^e éd., vol. I, Berne 2020, art. 13 n. 6 let. b

¹⁶ Cf. décision de la Direction de travaux public, des transports et de l'énergie du 1^{er} mai 2013, consid. 4b (OJ n° 110/2012/91)

c) Actuellement, des grandes pierres naturelles de différentes tailles forment un muret qui borde le jardin de la partie intimée à l'ouest, au sud (du côté du chemin communal « les Oeuches ») et partiellement à l'est du côté de la parcelle dont le recourant est copropriétaire et où se trouve une voie d'accès pour plusieurs parcelles. Ce muret soutient le jardin, qui s'élève en pente douce en direction de la villa de la partie intimée.¹⁷ Il est tout-à-fait visible, sur la base des plans et de la photographie, que le jardin de la partie intimée au dos du muret est déjà le résultat d'un remblayage, alors que, au contraire, la parcelle voisine située à l'est au niveau de la voie d'accès n'a pas été remblayée. Autrement dit, « le mouvement naturel du sol aux alentours » de la parcelle de la partie intimée, au sens de l'art. 97 al. 2 let. c aOC, est décisif pour le calcul de la hauteur de constructions et d'installations sur cette parcelle. Au cas présent, le mouvement naturel du sol alentours se trouve au bas du muret, comme le montrent en particulier le plan de la façade est et la photographie au dossier communal.

Le projet actuel prévoit d'augmenter le muret de soutènement pour créer derrière celui-ci un terrain plat au niveau le plus élevé de ce mur. Mesuré sur le plan façade est, le mur existant vers la parcelle du recourant est d'une hauteur comprise entre 70 cm et 1.10 m environ.¹⁸ La partie intimée planifie de rehausser ce mur de 70 cm et de placer dessus une clôture de 1.40 m. Vu qu'il faut additionner le mur et la clôture, l'installation planifiée mesure entre 2.80 m et 3.20 m de haut environ. La distance de cette installation par rapport à la limite de la parcelle dont le recourant est copropriétaire n'est pas précisément établie. Selon le plan de situation, l'installation se trouverait à 70 cm de la parcelle dont le recourant est copropriétaire et ne devrait donc pas dépasser 1.90 m (1.20 m + 70 cm). L'installation projetée est donc trop haute, ou alors elle devrait être éloignée de la limite à raison de l'excédent de hauteur. S'ajoute à cela que selon le contrôle des perches gabarits, celles-ci ne se trouvent pas à 70 cm, mais seulement à 32 cm de la limite de la parcelle.¹⁹ Il n'y a ni accord des voisins ni une requête ou un motif suffisant pour une dérogation au sens des art. 26 ss. LC. Le projet de la partie intimée ne peut donc pas être autorisé. Le recours doit être admis et le permis de construire refusé. La décision du 24 août 2022 est annulée. Toutefois, les frais officiels de la procédure d'octroi du permis de construire (chiffre 5.5 de la décision attaquée) restent dus à l'autorité d'octroi par la partie intimée (art. 52 al. 1 DPC²⁰).

d) Au cas où la partie intimée souhaite adapter le projet et poser une nouvelle demande de permis de construire, elle devra notamment respecter sur tous les côtés les méthodes de mesure exposées ci-dessus. S'ajoute à cela que selon le contrôle des perches gabarits, les coordonnées théoriques ne correspondaient pas aux coordonnées mesurées en ce qui concerne les sites et les hauteurs.²¹ D'après le plan du contrôle des perches gabarits, l'installation prévue se trouve aussi plus proche des limites des parcelles voisines : Au nord, elle va même au-delà de la parcelle et au sud, la distance de l'installation projetée vers le chemin public ne mesure que 48 cm. Vu que le projet prévoit d'augmenter le mur existant et que la pose des gabarits ne correspond pas aux données figurant sur les plans de la partie intimée, il est douteux que ceux-ci soient susceptibles d'être la base pour un permis de construire. Au dossier, il n'y pas d'accord des voisins ni pour une éventuelle construction empiétant sur le fonds d'autrui ni celui mentionné dans le courriel du 11 mai 2022 concernant la modification du projet.²² De plus, il semble que, au sud, l'installation projetée se trouve dans la largeur libre de la route communale, qui doit être d'au moins 50 cm (art. 83 al. 3 LR). Il ressort par ailleurs que la hauteur du mur projeté est indiquée à 0.8 m sur le plan façade ouest, alors que la mesure sur le plan donne une hauteur qui va jusqu'à 1.20 m environ aux abords de la route communale, à quoi s'ajoute la hauteur de la clôture. On ne voit pas

¹⁷ Cf. photo sur la lettre de la partie intimée du 1^{er} avril 2022, dossier préliminaire, fascicule 1

¹⁸ Cf. plan façade est du 23 mai 2022

¹⁹ Cf. dossier de la commune, fascicule 7

²⁰ Décret du 22 mars 1994 concernant la procédure d'octroi du permis de construire (DPC ; RSB 725.1)

²¹ Cf. dossier de la commune, fascicule 7

²² Cf. dossier communal, fascicule 4

quelles seraient les circonstances particulières qui justifieraient les dérogations à l'art. 80 LR et à l'art. 56 OR (distance à la route) que la commune a accordées. Finalement, la partie intimée devra fixer les distances minimales de visibilité sur un plan et la commune devra examiner dans quelle mesure la nouvelle installation permettrait de respecter les distances minimales de visibilité lorsque l'on débouche sur la route communale depuis la voie d'accès située à l'est de la parcelle n° J._____.

3. Frais et dépens

a) Selon la pratique de la DTT, les frais de la procédure sont fixés à 1000 fr. Les frais de la procédure 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 LPJA²³). La partie intimée succombe, elle assume donc les frais de procédure. L'intimée 1 et l'intimé 2 répondent solidairement du montant total. Une facture séparée leur sera notifiée dès l'entrée en force de la présente décision.

b) Il n'est pas alloué de dépens (art. 104 al. 1 LPJA).

III. Décision

1. Le recours est admis. La demande de permis de construire du 7 avril 2022, modifiée le 11 respectivement 24 mai 2022, est rejetée. La décision de la commune mixte de Plateau de Diesse du 24 août 2022 est annulée. Les frais de la procédure de première instance, par 2162.30 fr., restent dus.
2. Les frais de la procédure sont fixés à 1000 fr. Ils sont mis à la charge de la partie intimée. L'intimée 1 et l'intimé 2 répondent solidairement du montant total.
3. Il n'est pas alloué de dépens.

²³ Loi sur la procédure et la juridiction administratives du 23 mai 1989 (LPJA ; RSB 155.21)

IV. Notification

- Monsieur C. _____, par courrier recommandé
- Madame D. _____, par courrier recommandé
- Commune mixte de Plateau de Diesse, par courrier recommandé

Direction des travaux publics et des transports

Le directeur

Christoph Neuhaus
Conseiller d'Etat

Voie de recours

La présente décision peut être attaquée par voie de recours, dans les 30 jours qui suivent sa notification, auprès du Tribunal administratif du canton de Berne, Speichergasse 12, 3011 Berne. Un éventuel recours doit être introduit en quatre exemplaires, contenir les conclusions, l'indication des faits, moyens de preuve et motifs et porter une signature. Les moyens de preuves disponibles (en particulier la décision attaquée) doivent être joints.