

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

La présente décision a fait l'objet d'un recours au Tribunal administratif du canton de Berne, qui l'a rejeté (JTA 2018/66 du 24 septembre 2018).

OJ n° 120/2016/9

Berne, le 1^{er} février 2018

en la cause liée entre

Monsieur **A.** _____
recourant 1

Madame **B.** _____
recourante 2

représentés par Maître C. _____



et

Municipalité de Saint-Imier, Chancellerie, rue Agassiz 4, 2610 Saint-Imier

en ce qui concerne la décision de La Municipalité de Saint-Imier du 18 janvier 2016
(aménagement extérieurs)

I. Faits

1. Le 10 décembre 2013, la commune de Saint-Imier a octroyé un permis de construire à la recourante 2 pour un chalet en madrier. Sa parcelle no D. _____ à Saint-Imier est située à l'intérieur du périmètre du plan de quartier "E. _____" et est attribuée au secteur B. Le permis était assorti de la condition de respecter le plan d'aménagement des alentours. Le 27 juin 2014, la commune a constaté que les aménagements extérieurs entrepris ne correspondent pas au permis délivré le 10 décembre 2013 (en particulier construction de murs de soutènements, remblayage du terrain, élargissement du tracé destiné aux piétons pour permettre un accès aux véhicules et aménagement différent de la place devant l'entrée du garage). La commune a informé les recourants que ces travaux

sont soumis à l'obligation du permis. Pour ces motifs, elle a ordonné l'arrêt des travaux et le rétablissement de l'état conforme à la loi.

2. Le 22 juillet 2014, les recourants ont déposé une demande de permis après coup pour les aménagements extérieurs. Après une vision locale, les recourants ont adapté les plans. Par décision du 29 octobre 2015, la commune a annulé et remplacé le plan des aménagements extérieurs du 15 octobre 2013 par le nouveau plan des aménagements extérieurs du 6 août 2015. Selon cette décision, les talus doivent être "enverdurés" et les espaces minéraux doivent se cantonner au pied des plantations (au maximum la trace portée au sol de la couronne des arbres et arbustes).

3. Par courrier du 17 avril 2015 (recte: 17 novembre 2015), la commune a informé les recourants que l'aménagement des abords ne correspondait pas au caractère vert des espaces extérieurs selon l'accord trouvé et la décision du 29 octobre 2015. Selon ce courrier, suite à un passage sur place du représentant des services de la Municipalité, force était de constater que l'ensemble des talus étaient revêtus de ballast plutôt que de prairie comme le stipule le règlement du quartier. La commune a accordé aux recourants le droit d'être entendu. Elle les a informés qu'elle envisageait une décision de rétablissement de l'état conforme à la loi. Par courrier du 8 décembre 2015, les recourants ont déposé leur prise de position écrite. Par décision du 18 janvier 2016, la commune a constaté que selon la décision du 29 octobre 2015, l'emploi de roche concassée doit se limiter à une emprise équivalente à celle de la couronne de l'arbre ou de l'arbuste en question. Elle a ordonné le rétablissement de l'état conforme à la loi jusqu'au 15 mai 2016 sous commination d'exécution par substitution.

4. Le 17 février 2016, les recourants ont interjeté recours auprès de la TTE¹. Ils concluent principalement à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi du dossier à la commune, subsidiairement à ce que la TTE rende une nouvelle décision tendant à dispenser les recourants d'une quelconque mesure de police. Ils sont d'avis que les arbustes plantés allaient rapidement grandir et que de nouvelles plantes allaient être

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

plantées au printemps, de sorte que le caractère "enverduré" des talus sera très clairement respecté dès le mois de juillet 2016. Selon eux, la demande de la commune selon laquelle les espaces minéraux doivent se cantonner au pied des plantations (au maximum la trace portée au sol de la couronne des arbres et arbustes) ne se fonde sur aucune base légale ou réglementaire. Cette définition n'aurait ainsi aucune valeur juridique.

5. L'Office juridique, qui conduit les procédures de recours pour la TTE², a requis le dossier et dirigé l'échange des mémoires. 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. 49 al. 1 LC³, les décisions en matière de police des constructions peuvent être attaquées par voie de recours administratif auprès de la TTE dans les 30 jours qui suivent leur notification. Selon le registre foncier, la recourante 2 est unique propriétaire. Comme la décision attaquée est aussi destinée au recourant 1, mari de la recourante 2 et habitant de la parcelle concernée, ils ont tous les deux la qualité pour recourir. Les autres conditions de forme sont également remplies. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le recours.

2. Illicéité formelle

a) Un rétablissement de l'état conforme suppose qu'il existe un état formellement illicite, ce qui est le cas si un maître d'ouvrage exécute un projet de construction en outrepassant le permis (art. 46 al. 1 et 2 LC).

² Article 7 de l'ordonnance du 18 octobre 1995 sur l'organisation et les tâches de la Direction des travaux publics, des transports et de l'énergie (ordonnance d'organisation TTE, OO TTE ; RSB 152.221.191)

³ Loi du 9 juin 1985 sur les constructions (LC, RSB 721.0)

b) Au cours de la procédure concernant le permis de construire après coup, la commune et les recourants ont trouvé un accord en ce qui concerne les aménagements extérieurs non autorisés (en particulier construction de murs de soutènements, remblayage du terrain, élargissement du tracé destiné aux piétons pour permettre un accès aux véhicules et aménagement différent de la place devant l'entrée du garage⁴). Pendant ce processus, les recourants ont proposé dans un courriel du 21 avril 2015 que le talutage soit traité en herbe et partiellement avec des cailloux du Jura.⁵ Le 30 avril 2015, la commune a informé les recourants du préavis positif de la commission d'urbanisme et que celui-ci repose notamment sur la modalité suivante: "Maintien du caractère vert des espaces extérieurs; la mise en place de roche concassée peut être envisagée en lien avec des plantations pour des raisons d'entretien mais doit se limiter à une emprise équivalente à celle de la couronne de l'arbre ou de l'arbuste en question". Dans sa décision du 29 octobre 2015, la commune a annulé et remplacé le plan des aménagements extérieurs du 15 octobre 2013 par le nouveau plan des aménagements extérieurs du 6 août 2015. Sur le nouveau plan des aménagements extérieurs autorisé, les talus figurent en vert. Il en est de même pour le plan de façade sud, autorisé le 29 octobre 2015. En plus, la commune a de nouveau constaté dans sa décision du 29 octobre 2015 que les talus doivent être "enverdurés" et les espaces minéraux doivent se cantonner au pied des plantations (au maximum la trace portée au sol de la couronne des arbres et arbustes). Malgré l'indication des voies de recours à la fin du courrier du 29 octobre 2015, les recourants n'ont pas interjeté recours. Cette décision a donc force de chose jugée.

c) Au vu de ce qui précède, le permis de construire demande des talus "enverdurés" et la limitation des espaces minéraux au pied des plantations (au maximum la trace portée au sol de la couronne des arbres et arbustes). Selon les recourants, la commune ne se fonde en cela sur aucune base légale ou réglementaire. Lors d'une procédure de rétablissement de l'état conforme à la loi, il ne convient plus d'examiner le permis de construire exécutoire, à moins que la décision soit nulle ou qu'il y ait un droit à une révision selon l'art. 56 LPJA respectivement à une révocation du permis de construire selon l'art. 43 LC.⁶ La nullité

⁴ Cf. procès verbal de vision locale du 3 novembre 2014, p. 41 du dossier communal

⁵ Cf. p. 25 du dossier communal

⁶ Cf. Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen Baugesetz, 4^e éd., vol. I, Berne 2013, art. 49 n. 4 et Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, Berne 1997, art. 56 n. 28

d'une décision viciée par son contenu n'est admise que dans des cas tout à fait exceptionnels.⁷

L'art. 6 al 1 du règlement du quartier "E. _____" (RQ) dispose que les constructions et installations doivent s'intégrer avec leurs abords dans le site bâti et le paysage. L'art. 6 al. 2 du RQ exige que la topographie et le caractère de pâturage ne doivent pas être sensiblement modifiés. Les arbres, buissons et plantes sont d'essence locale (art. 8 al. 1 RQ). La commune de Saint-Imier a édicté l'art. 6 RQ dans le cadre de l'autonomie que lui confèrent l'art. 14 al. 2 let. c LC⁸ et l'art. 88 al. 1 let. e LC⁹ en relation avec l'art. 89 al. 1 LC¹⁰. L'autonomie des communes ne se limite pas à légiférer. Celles-ci disposent également d'une certaine marge d'appréciation dans l'interprétation des normes qu'elles sont habilitées à édicter. Il incombe en premier lieu à la commune de déterminer de quelle façon elle interprète une disposition communale. Si cette interprétation fait l'objet d'un recours, l'autorité de recours s'oblige à une certaine réserve et examine simplement si la position de la commune quant au contenu, au sens et à la portée de la norme est juridiquement acceptable. Si tel est le cas, l'autorité de recours ne substituera pas sa propre interprétation à celle de la commune.¹¹

Selon la commune, le fait de disposer du ballast dans un périmètre restreint autour du tronc des plantations, limité au diamètre de la couronne, constitue déjà en soi une entorse sensible à l'art. 6 al 2 RQ qui demeure toutefois tolérable pour des raisons d'entretien.¹² Dans le cas présent, la commune pouvait se fonder à bon droit sur l'art. 6 al. 2 RQ pour demander que les talus soient "enverdurés". De toute façon, la décision n'est pas nulle. De plus, les conditions pour une révision ou une révocation ne sont pas remplies.

Il en va de même pour l'argument des recourants selon lequel toute personne raisonnable, qui n'est pas bercée dans les domaines de la botanique ou de la sylviculture, peine à comprendre la portée de la définition formulée ainsi: "Les aménagements extérieurs

⁷ Cf. Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen Baugesetz, 4^e éd., vol. I, Berne 2013, art. 49 n. 4a

⁸ "Les communes peuvent interdire un aménagement des abords ou du paysage susceptible d'altérer l'aspect initial du paysage ou de la localité".

⁹ "Le plan de quartier peut porter notamment sur les espaces extérieurs et les abords des bâtiments"

¹⁰ "Le plan de quartier se compose du plan de quartier et des prescriptions s'y rapportant (règlement de quartier)

¹¹ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4^e éd., tome II, Berne 2013, art. 65 n. 3

¹² Cf. prise de position de la commune du 29 février 2016

doivent être réalisés conformément aux exigences posées dans le courrier de la Municipalité daté du 29 octobre 2015 ; l'emploi de roche concassée peut être envisagée en lien avec des plantations pour des raison d'entretien mais doit se limiter à une emprise équivalente à celle de la couronne de l'arbre ou de l'arbuste en question." En général, on entend par couronne la partie d'un arbre constituée de l'ensemble des branches situées au sommet du tronc. La mesure prononcée par la commune est suffisamment claire pour quiconque. Elle signifie qu'en dessous des arbres et arbuste, les recourants peuvent laisser les surfaces minérales et qu'ailleurs, ils doivent les remplacer par des espèces végétales ayant le caractère de pâturage. A juste titre, la commune ne définit pas les surfaces minérales au centimètre près.

d) La photo produite par la commune¹³ montre que les talus sont revêtus de ballast et qu'il n'y pas de couverture du sol végétale et guère de végétation. Même si les recourants disent avoir planté de nouveaux arbustes et que les arbustes plantés grandissent rapidement, les aménagements extérieurs en l'état ne correspondent pas au permis de construire : Selon la vue actuelle sur "google maps" les espaces minéraux dominant car à part plusieurs arbustes ou petits arbres le sol n'est pas végétal mais couvert de ballast. Il existe donc un état formellement illicite. Comme les faits ressortissent clairement du dossier communal, une vision locale n'est pas nécessaire.

3. Illicéité matérielle

a) Si une demande de permis de construire n'est pas déposée après coup au cours de la procédure de rétablissement de l'état conforme à la loi, il y a tout de même lieu d'examiner sommairement si ce qui a été construit aurait pu donner droit au permis. Un simple vice de forme ne justifie pas un rétablissement.¹⁴

b) Le RQ prescrit que les constructions et installations doivent s'intégrer avec leurs abords dans le site bâti et le paysage et la topographie et le caractère de pâturage ne doivent pas être sensiblement modifiés (art. 6 al. 1 et 2 RQ). La photo produite par la commune¹⁵ montre que les talus sont revêtus de ballast et il n'y pas de couverture du sol

¹³ Cf. p. 4ter du dossier communal

¹⁴ JAB 2000 p. 416, consid. 3a

¹⁵ Cf. p. 4ter du dossier communal

végétale et guère de végétation. Même si les recourants disent avoir planté de nouveaux arbustes et que les arbustes plantés grandissent rapidement, les aménagements extérieurs ne correspondent pas au permis de construire : Selon la vue actuelle sur "google maps" les espaces minéraux dominent car à part plusieurs arbustes ou petits arbres le sol n'est pas végétal mais couvert de ballast. Le caractère de pâturage n'est donc pas respecté et l'état actuel ne donne pas droit au permis.

4. Rétablissement de l'état conforme

a) Dans le cas d'un état formellement et matériellement illicite, l'autorité décide si et dans quelle mesure l'état conforme à la loi doit être rétabli; elle fixe au besoin un nouveau délai (art. 46 al. 2 let. e LC).

b) Par décision du 18 janvier 2016, la commune a décidé ce que suit:

"1. Les aménagements extérieurs doivent être réalisés conformément aux exigences posées dans le courrier de la Municipalité daté du 29 octobre 2015 ; l'emploi de roche concassé peut être envisagée en lien avec des plantations pour des raison d'entretien mais doit se limiter à une emprise équivalente à celle de la couronne de l'arbre ou de l'arbuste en question."

Selon la décision du 29 octobre 2015, les talus doivent être "enverdurés" et les espaces minéraux doivent se cantonner au pied des plantations (au maximum la trace portée au sol de la couronne des arbres et arbustes).

c) La décision de rétablissement au sens de l'art. 46 al. 2 LC doit servir l'intérêt public et prendre en compte les principes de la proportionnalité et de la confiance. La mesure de rétablissement doit être apte et nécessaire à atteindre le but visé. Il faut aussi que la gravité des effets de celle-ci sur la situation de l'administré soit en rapport raisonnable avec le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public. Celui qui procède à des travaux de construction, réalise une installation ou prétend à une certaine affectation doit savoir qu'en règle générale, un permis est nécessaire. Le maître d'ouvrage qui est de mauvaise foi a également droit à ce que le principe de proportionnalité soit pris en considération. Toutefois, pour la sauvegarde de l'égalité de traitement et de l'ordre légal, l'autorité mettra da-

vantage de poids sur l'intérêt au rétablissement que sur les inconvénients causés au maître de l'ouvrage.¹⁶

d) Au cours de la procédure concernant le permis de construire après coup, la commune avait insisté plusieurs fois que le caractère vert des espaces extérieur devait être maintenu respectivement que les talus devait être "enverdurés" et que les espaces minéraux devaient se cantonner au pied des plantations (cf. chiffre 2b). Les recourants auraient donc dû savoir que l'emploi excessif qu'ils ont fait de roche concassée nécessitait un nouveau permis. Par conséquent, ils étaient de mauvaise foi. Le caractère de pâturage ne peut être retrouvé que par la plantation d'herbe ou d'autres plantes locales et l'enlèvement des cailloux sauf en lien avec des plantations pour des raisons d'entretien (se limitant à une emprise équivalente à celle de la couronne de l'arbre ou de l'arbuste en question). Les mesures ordonnées par la commune ne dépassent donc pas ce qui est nécessaire pour rétablir la situation. L'intérêt public au maintien de la qualité du paysage l'emporte largement sur l'intérêt privé des recourants à disposer d'une telle surface pour leur confort (facilité d'entretien p.ex.). Le coût et le travail que supposent l'enlèvement des cailloux et la plantation d'herbes ou d'autres plantes locales restent supportables. Par conséquent, les mesures ordonnées par la commune ne sont pas disproportionnées. Le rétablissement a été ordonné à juste titre.

e) Selon la décision attaquée, les travaux de rétablissement de l'état conforme à la loi doivent être réalisés jusqu'au 15 mai 2016. Dès lors que le délai initialement imparti est entretemps échu, un nouveau délai jusqu'au 30 mai 2018 est imparti. En conséquence, le chiffre 2 de la décision attaquée doit être modifié d'office.

5. Frais et dépens

a) Selon la pratique de la TTE, les frais de la procédure sont fixés à 800 francs. 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 LPJA). Les recourants succombent, ils assument donc les frais de procédure.

¹⁶ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen Baugesetz, 4^e éd., vol. I, Berne 2013, art. 46 n. 9 ss.

- b) Il n'est pas alloué de dépens (art. 104 al. 4 LPJA)

III. Décision

1. Le recours du 17 février 2016 est rejeté.
2. Le chiffre 2 de la décision du 18 janvier 2016 est modifié d'office comme il suit:
"Les travaux de rétablissement de l'état conforme à la loi doivent être réalisés jusqu'au 30 mai 2018."
3. Les frais de procédure, fixés à 800 francs, sont mis à la charge des recourants. Ils répondent solidairement du montant total.
Une facture séparée leur sera notifiée dès l'entrée en force de la présente décision.
4. Il n'est pas alloué de dépens.

IV. Notification

- Maître C. _____, par courrier recommandé
- Municipalité de Saint-Imier, Chancellerie, par courrier recommandé

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

Barbara Egger-Jenzer
Conseillère d'Etat