

602 2010-56

Arrêt du 26 janvier 2011

II^e COUR ADMINISTRATIVE

COMPOSITION Président : Christian Pfammatter
 Juges : Josef Hayoz, Gabrielle Multone
 Greffier-stagiaire : Baptiste Morard

PARTIES **COMMUNE DE DELLEY-PORTALBAN**, rte de Portalban 10, 1567 Delley,
recourante,

contre

PREFECTURE DU DISTRICT DE LA BROYE, Château, case postale 821,
1470 Estavayer-le-Lac, **autorité intimée,**

X. et Y., intimés

OBJET Aménagement du territoire et constructions

Recours du 31 août 2010 contre la décision du 27 juillet 2010

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. Le 8 février 2010, X. et Y. ont déposé une demande de permis de construire, ayant pour objet l'agrandissement et la transformation du bâtiment assurance n° _____, l'installation d'une éolienne, la démolition et la construction d'un pavillon de jardin sur l'article _____ du registre foncier de la Commune de Delley- Portalban.

B. Durant la mise à l'enquête, soit le 26 février 2010, les époux A. ont formé une opposition. Ils ont requis le refus du permis de construire l'éolienne, en faisant valoir que la hauteur de l'installation prévue dépassait le maximum autorisé par l'art. 10 ch. 6 du règlement communal d'urbanisme (ci-après RCU). A cela s'ajoutaient divers éléments négatifs, notamment les éventuelles nuisances sonores incompatibles avec le quartier résidentiel, les reflets gênants engendrés par la rotation de l'hélice et enfin l'importance de l'impact esthétique, surtout si d'autres éoliennes étaient construites à l'avenir.

C. Le Conseil communal de Delley-Portalban a émis un préavis favorable à la demande, exception faite de l'éolienne. Il a estimé que l'installation allait engendrer des nuisances sonores et porter atteinte à l'esthétique du quartier. Le projet a fait l'objet en revanche de préavis favorables des services cantonaux spécialisés, notamment du SEn et du SeCA.

D. Le 27 juillet 2010, le Préfet du district de la Broye a délivré un permis de construire permettant aux requérants d'agrandir et transformer le bâtiment assurance n° _____, d'installer une éolienne, de démolir ainsi que de construire un pavillon de jardin sur la(les) parcelle(s) désignée(s). Il a par ailleurs déclaré l'opposition des époux A. irrecevable faute de qualité pour agir dès lors qu'ils ne pouvaient se prévaloir d'un rapport spatial suffisamment étroit avec l'objet du litige. Par surabondance, le préfet a rappelé le fait qu'étant assimilées aux antennes et installations de téléphonie mobile, les éoliennes individuelles ne sont pas soumises à la réglementation locale se rapportant à la hauteur des constructions et qu'il n'existe aucun élément susceptible de justifier le refus d'une autorisation, que ce soit en matière de bruit, de reflets ou d'esthétique.

E. Agissant le 31 août 2010, la Commune de Delley-Portalban a recouru devant le Tribunal cantonal contre la décision du 27 juillet 2010 dont elle demande l'annulation en tant qu'elle autorise la construction de l'éolienne. A l'appui de ses conclusions, elle reprend pour l'essentiel les griefs invoqués dans l'opposition, à savoir la hauteur illégale de l'installation, le bruit engendré dès lors que le fonctionnement a lieu également pendant la nuit et l'impact esthétique.

F. Dans ses observations du 17 septembre 2010, la Préfecture de la Broye a conclu au rejet du recours en se référant intégralement aux préavis des différents Services administratif ainsi qu'à la décision attaquée.

e n d r o i t

1. a) Déposé dans le délai et les formes prescrits, l'avance des frais de procédure ayant été versée en temps utile, le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. c du code de procédure et de juridiction administrative (ci-après CPJA; RSF 150.1).

b) Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal cantonal ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

c) Dans la mesure où la demande de permis de construire a été mise à l'enquête publique après le 1^{er} janvier 2010, date de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'aménagement du territoire et les constructions (ci-après LATeC; RSF 710.1), la présente affaire est soumise au nouveau droit.

2. a) Aux termes de l'art. 22 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LAT; RS 700), aucune construction ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. Cela suppose notamment que le projet soit conforme à l'affectation de la zone et qu'aucune norme de police des constructions ne puisse lui être opposée. Compte tenu de la nature juridique d'une autorisation de police telle qu'un permis de construire, celui-ci ne peut en principe être refusé à un projet qui remplit toutes les conditions exigées (CHRISTOPH FRITZSCHE / PETER BÖSCH, Zürcher Planungs und Baurecht, 4^{ème} édit., Zürich 2006, p. 21-7). Cette règle vaut également pour l'installation d'une éolienne.

b) L'implantation d'une éolienne en zone à bâtir est soumise, d'une part, aux règles de l'ordonnance sur la protection contre le bruit, (ci-après OPB; RS 814.41) en ce qui concerne les émissions sonores admissibles, et d'autre part, aux règles ordinaires de police des constructions en ce qui concerne l'aspect urbanistique de l'implantation. Il faut donc non seulement que l'installation respecte la loi sur la protection de l'environnement (ci-après LPE; RS 814.01) ainsi que l'OPB, mais également qu'elle s'avère conforme aux exigences de la LATeC comme aussi à celles du RCU applicable.

3. a) La législation cantonale et les règlements communaux fixant l'affectation des différentes zones ne contiennent aucune règle spécifique relative aux éoliennes. La question se pose dès lors de savoir si une éolienne conforme à l'OPB peut être aménagée n'importe où dans la zone à bâtir, sans aucune limitation découlant de l'aménagement du territoire tel qu'il est organisé actuellement, ou si, à défaut de règle spéciale, les dispositions générales de police des constructions imposent malgré tout des restrictions en la matière.

En l'état, on doit admettre tout d'abord que, faute de règle particulière excluant ou limitant l'installation d'une éolienne à titre privé, sa présence est en principe conforme à tous les types de zone à bâtir. Tant que l'installation reste essentiellement aménagée pour des besoins individuels, il n'y a pas d'incompatibilité fondamentale avec une zone

résidentielle. La question est bien évidemment autre si l'éolienne vise une production plus importante et si son envergure dépasse le caractère d'une installation privée.

b) Les règles fixant la hauteur maximale admissible dans une zone à bâtir visent deux buts principaux. Le premier est d'assurer en conjonction avec les dispositions sur les distances aux limites un ensoleillement et un dégagement suffisant des constructions les unes par rapport aux autres; dans ce sens, la soumission d'une éolienne aux règles de hauteur ne se justifie pas puisque, malgré son élévation, le faible volume de l'éolienne ne déploie que peu d'influence sensible sur les constructions voisines. L'autre but des règles sur la hauteur maximale relève purement de l'aménagement du territoire et tend à garantir dans une zone donnée une certaine cohérence des constructions en interdisant à celles-ci de dépasser le niveau fixé. Sous cet angle, il s'agit d'une mesure fondamentale d'organisation du site qui, avec les règles d'affectation du sol, donne son caractère spécifique aux différentes zones à bâtir. Il convient donc de se montrer très restrictif pour admettre qu'une installation n'y serait pas soumise.

En principe, une éolienne individuelle dont la hauteur dépasse ce qui est autorisé par le RCU ne déploie pas un impact suffisant pour dénaturer le site. Compte tenu de sa capacité limitée, son infrastructure technique ne marque pas véritablement un quartier de son empreinte. La présence d'un simple mât surmonté d'une hélice, dépassant le faîte des toits, est le plus souvent sans influence sensible sur le caractère d'une zone à bâtir.

On ne peut cependant exclure des situations particulières où le dépassement des hauteurs prescrites par le RCU aurait pour effet de modifier la typologie du quartier touché. On peut penser à cet égard à une multiplication d'éoliennes individuelles dans un secteur exposé ou sensible. Dans la mesure où il apparaît d'emblée que de tels problèmes d'implantation ne peuvent être qu'exceptionnels, l'application des règles sur les hauteurs maximales aux éoliennes individuelles aurait pour conséquence de rendre leur installation non conforme à la zone à bâtir alors même que leur présence ne contrevient pas aux buts assignés aux règles sur les hauteurs tels que décrits ci-dessus. Ainsi, ces éoliennes ne doivent pas être considérées comme des constructions indépendantes mais comme des infrastructures au même titre que les antennes de téléphonie mobile (cf. ATF 1C_18/2008 du 15 avril 2008 / ATC 2A 05 27 du 19 août 2005). Il apparaît dès lors qu'à défaut d'indication expresse dans la loi ou les règlements, les prescriptions relatives à la hauteur des constructions sont inapplicables aux éoliennes individuelles.

c) Les quelques cas susceptibles de porter atteinte au caractère du site en raison de la présence d'une éolienne individuelle doivent être réglés par l'application de l'art. 125 LATeC. Selon cette disposition, les constructions, installations et aménagements extérieurs, dans leur intégralité et leurs parties, doivent être conçus et entretenus dans un souci d'harmonisation avec l'environnement construit et paysager, de façon qu'un aspect général de qualité soit atteint. On peut dès lors constater que l'essence même de la clause d'esthétique prévue à l'art. 155 aLATeC est reprise dans la nouvelle disposition. Ainsi, la doctrine et la jurisprudence y afférant s'appliquent par analogie.

Par le biais de cette clause d'esthétique générale, il est possible de refuser un permis de construire une éolienne privée dont l'implantation porte atteinte à l'environnement bâti

ou au paysage. Pour être valable, une telle mesure doit bien évidemment respecter le principe de la proportionnalité et être justifiée par un intérêt public prépondérant (sur ces questions d'esthétique, ISABELLE CHASSOT, La clause d'esthétique en droit des constructions, in RFJ 1993, p. 95 ss). Il faut que l'implantation de l'éolienne en cause apparaisse comme étant déraisonnable compte tenu de son environnement. Cela ne signifie pas cependant que seuls des sites protégés ou des biens culturels reconnus entrent en considération. Comme il a été dit précédemment, lorsqu'une éolienne dépasse la limite de hauteur fixée dans une zone à bâtir, elle est susceptible de porter atteinte au caractère de la zone créée par le planificateur local. Lorsque, pour des raisons diverses, cette atteinte dépasse un certain niveau d'intensité, l'installation doit être jugée comme étant incompatible avec son environnement au sens de l'art. 125 LArTEC quelle que soit la zone considérée, étant entendu que l'impact d'une éolienne ne sera pas jugé de la même façon dans une zone industrielle ou dans une zone résidentielle à faible densité.

d) Dans le cas particulier, l'éolienne de 10 mètres doit être installée dans une zone résidentielle qui fixe la hauteur des constructions à 7,75 mètres. Le dépassement d'un peu plus de deux mètres de la hauteur maximale n'a cependant aucune influence sur le caractère de la zone. Le quartier d'habitation n'appartenant pas à une catégorie de périmètres nécessitant une protection spéciale et ne présentant aucune particularité, force est de constater que la construction sur laquelle porte le litige n'engendre aucun préjudice au site. Quant à la crainte liée à une éventuelle propagation de ce type de source d'énergie, elle n'a pas lieu d'être. En effet, eu égard au prix d'une telle installation, la probabilité que l'éolienne privée soit élevée au rang d'institution énergétique communale est très faible.

e) Afin de palier aux éventuelles nuisances sonores générées par le fonctionnement de l'installation, le Service de l'environnement (ci-après, le SEn) a subordonné son préavis positif au respect de conditions bien particulières. Le SEn procédera notamment à des mesures sonores afin de permettre l'évaluation du bruit provoqué par la rotation de l'éolienne. De plus, les bénéficiaires de l'installation seront astreints à un service d'entretien régulier afin d'éviter toutes nuisances liées à un dysfonctionnement du système. Ainsi tout dépassement du seuil admissible impliquera des modifications, voire des restrictions d'utilisation à considérer comme d'éventuelles mesures d'assainissement.

4. En conclusion, les valeurs limites étant respectées, sous réserve de résultats contraires suite aux mesures de contrôle qu'effectuera le Service de l'environnement après la mise en exploitation, l'installation litigieuse ne porte aucune atteinte inacceptable à son environnement et elle peut donc être autorisée.

5. Bien qu'elle succombe, il ne se justifie pas de percevoir des frais de procédure auprès de la commune dès lors que ses intérêts patrimoniaux ne sont pas directement en cause (art. 133 CPJA).

6. En application de l'art. 137 CPJA, aucune indemnité de partie n'est allouée aux intimés, qui ne l'ont d'ailleurs pas demandée.

l a C o u r a r r ê t e :

I. Le recours est rejeté.

Partant, la décision prise le 27 juillet 2010 par le Lieutenant de Préfet du district de la Broye est confirmée.

II. Il n'est pas perçu de frais de procédure, ni alloué d'indemnité de partie.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, dans les 30 jours dès sa notification.

204.13