



2A 2006-68

Arrêt du 6 mai 2008

II^e COUR ADMINISTRATIVE

PARTIES

Joseph et X. GERBEX, 1410 Prévondavaux, **recourants**,

contre

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

OBJET

Aménagement du territoire et constructions (rétablissement de l'état de
droit)

Recours du 5 septembre 2006 contre la décision du 6 juillet 2006

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. Joseph Gerbex (père) et X. Gerbex (fils) sont à la tête d'une exploitation agricole à Prévondavaux. Ils sont propriétaires respectivement de 4,93 ha et de 20,59 ha de surface agricole utile. Le fils loue une habitation à des tiers et habite avec ses parents dans leur maison qui ne fait pas partie de l'exploitation agricole. Le père est propriétaire unique de l'art. 1054 du registre foncier (RF) de la Commune de Prévondavaux, plan folio, au lieu-dit "Grand Champ", situé en zone agricole.

Ayant érigé sans autorisation un hangar agricole à multi-usages sur ce dernier immeuble, Joseph et X. Gerbex ont déposé le 10 décembre 2004, une demande de permis de construire afin de tenter de légaliser la situation existante.

B. Par décision du 6 avril 2006, la Direction de l'aménagement, de l'environnement et des constructions (DAEC) a refusé de mettre les requérants au bénéfice d'une autorisation spéciale.

Le Préfet du district de la Broye a de même refusé de délivrer le permis de construire, selon décision du 26 mai 2006. Il a réservé la question du rétablissement de l'état de droit, celle-ci faisant l'objet d'une procédure administrative séparée.

Les décisions de la DAEC et du préfet sont entrées en force faute d'avoir été contestées en temps opportun par les intéressés.

C. Statuant le 6 juillet 2006, le préfet a ordonné à X. et à Joseph Gerbex de démolir le hangar érigé sans droit sur l'art. 1054 RF de Prévondavaux et de rétablir l'état antérieur. Il leur a imparti un délai échéant le 30 juin 2007 pour procéder aux travaux de rétablissement, faute de quoi ils seront exécutés par substitution, à leurs frais. Le préfet a considéré, en substance, que les intérêts publics en jeu étaient suffisamment forts pour exiger le rétablissement d'un état conforme au droit. Selon lui, seule une mesure de démolition est de nature à atteindre les buts fixés par la législation. Les requérants ont agi au mépris des autorités et les ont placées devant le fait accompli. L'importance de la construction litigieuse fait que son impact ne peut être considéré comme mineur et son implantation tolérée. Par ailleurs, le fait que l'un des propriétaires (Joseph Gerbex) soit syndic de la commune renforce l'idée que les requérants ont agi au mépris de l'autorité. Enfin, la conception du bâtiment permet d'envisager la récupération d'une bonne partie de la structure, ce qui devrait permettre d'atténuer la perte financière consécutive à la démolition de l'ouvrage.

D. Le 5 septembre 2006, Joseph et X. Gerbex ont saisi le Tribunal administratif (depuis, le Tribunal cantonal). Ils concluent principalement à l'annulation de la décision du préfet, du 6 juillet 2006. A titre subsidiaire, ils demandent à pouvoir disposer d'un délai d'une année pour apporter la preuve de l'affection purement agricole du hangar incriminé et reformuler une demande d'autorisation spéciale de construction agricole hors de la zone à bâtir. Dans les deux cas, ils requièrent que l'affaire soit renvoyée à un autre préfet que celui de la Broye qui doit être récusé. Joseph Gerbex était, en effet, à l'époque candidat à la Préfecture de la Broye. Finalement, ils sollicitent l'octroi de l'effet suspensif. A l'appui de leur recours, ils invoquent la violation du principe de la proportionnalité ainsi qu'une constatation inexacte et incomplète des faits pertinents de la part de l'autorité intimée. En substance, ils reprochent à cette dernière d'avoir retenu la mesure la plus lourde c'est-à-dire la démolition du hangar. Par ailleurs, elle ne leur pas laissé la possibilité d'exposer leur

intention qui est d'utiliser le bâtiment à des fins agricoles et non pas comme hangar de matériel de construction. Elle aurait dû leur fixer un délai pour évacuer les matériaux non agricoles puis refaire une inspection des lieux. L'affectation agricole ainsi avérée, le lieu où l'ouvrage se situe devra alors être considéré comme imposé par sa destination. Ils relèvent enfin qu'ils se trouvent dans une zone purement agricole et il est dans l'intérêt économique de la région de favoriser les exploitants agricoles.

E. Dans ses observations du 2 octobre 2006, le Conseil communal de Prévondavaux demande au Tribunal, pour le bien et au nom de toute la communauté, d'influer et d'entreprendre les démarches nécessaires afin de garantir le maintien du bâtiment sous sa forme. Celui-ci n'a suscité aucune réclamation, il ne dérange pas et son implantation a contribué à améliorer la propreté des lieux qui étaient auparavant utilisés, par les passants extérieurs, comme place de décharge pour cuisinière, frigos et déchets de toute sorte. Le hangar a déjà permis à plusieurs paysans du village d'abriter, temporairement, leur récolte avant le mauvais temps. Le conseil communal serait très affecté de voir cette halle vouée à la démolition et mettra tout en oeuvre pour soutenir son syndic.

Le 11 octobre 2006, l'autorité intimée s'est déterminée sur le recours dont elle conclut au rejet. Elle conteste le reproche qui lui est fait de ne pas avoir procédé à une juste pesée des intérêts en présence, la décision querellée consacrant deux pages à cet objet. Quant à la question du redimensionnement de l'ouvrage litigieux, elle a été expressément posée à Joseph Gerbex lors de la vision locale effectuée le 9 mai 2006. Ce dernier ayant affirmé à cette occasion que le redimensionnement du hangar pouvait mettre en péril l'équilibre de l'édifice et qu'il appliquait le principe de ne pas démonter ce qu'il a construit, il ne saurait être reproché à l'autorité intimée de ne pas avoir évalué d'autres solutions. Pour le reste, le préfet affirme que les recourants n'ont jamais manifesté leur volonté d'affecter à brève échéance le hangar à des fins purement agricoles. Au demeurant, l'installation a été érigée en violation de nombreuses dispositions fédérales et cantonales, ainsi que relevé par les différents services de l'Etat consultés.

La DAEC se réfère à sa décision du 6 avril 2006 pour conclure au rejet de la requête d'effet suspensif ainsi que du recours.

F. Par courrier du 24 octobre 2006, les recourants ont dit maintenir l'intégralité de leurs conclusions et la demande de récusation du préfet bien que Joseph Gerbex ait renoncé à se présenter à la Préfecture. Ils sollicitent en outre une inspection des lieux.

Le 26 octobre 2006, le conseil communal a demandé au Juge délégué de patienter dans l'instruction de l'affaire au motif que les Conseillers d'Etat Vonlanthen et Corninboeuf allaient effectuer une vision locale, le 16 novembre 2006.

Par lettre du 2 novembre 2006, le Juge délégué a prié la DAEC de lui faire connaître les raisons pour lesquelles celle-ci, avec la Direction des institutions, de l'agriculture et des forêts, jugeait nécessaire de procéder à des mesures sans en aviser l'autorité de recours, en violation de l'art. 85 al. 1 du code de procédure et de juridiction administrative.

Le 8 novembre 2006, la DAEC a informé le Juge délégué que la séance prévue le 16 novembre 2006 était annulée dans la mesure où elle serait de nature à interférer avec l'instruction de la cause pendante devant le Tribunal cantonal.

G. Le 7 décembre 2006, le Juge délégué a procédé à l'inspection des lieux réclamée par les recourants qui n'ont pas contesté l'illégalité des travaux entrepris dans l'urgence. Il a décidé de leur accorder un délai au 31 mai 2007 pour élaborer et déposer les plans de

transformation du hangar litigieux en une installation agricole conforme à la destination de la zone. Il leur a, en outre, demandé un devis estimatoire des coûts de remise en état des lieux.

Les recourants n'ont pas été en mesure de présenter un devis des frais de rétablissement des lieux. Selon eux, les entreprises sollicitées n'ont pas voulu "se mêler de cela". Ils évaluent le prix du démontage entre 300'000.- et 400'000.- francs. Ils ont, en revanche, déposé les plans d'aménagement de la halle et un rapport sur la viabilité économique à long terme de l'exploitation. Les recourants prévoient une variante d'aménagement du hangar en stabulation libre pour bétail laitier comprenant 58 logettes qui implique notamment de déplacer une rangée de piliers. La construction d'une fosse et d'une préfosse, de locaux techniques, de traite et boxes à veaux sont également nécessaires. Le coût de l'aménagement avec le fenil et les fosses serait compris entre 400'000.- et 450'000.- francs. Quant à la viabilité économique à long terme de l'exploitation, la Station de vulgarisation, d'économie agraire et familiale de Grangeneuve estime que l'exploitation agricole est à même de dégager suffisamment de liquidité pour couvrir les besoins de la famille de l'exploitant, pour lui permettre de renouveler son outil de production et pour rembourser les dettes de l'exploitation dans un délai raisonnable. Le rapport se base sur l'hypothèse selon laquelle X. Gerbex reprendra la totalité de l'exploitation et, dans cette optique, rachètera le hangar à son père.

e n d r o i t

1. a) Formé dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 ss du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), le présent recours est recevable aussi bien en application de la norme générale de l'art. 114 al. 1 let. c CPJA qu'en vertu de la disposition particulière de l'art. 176 al. 1 de la loi sur l'aménagement du territoire et les constructions (LATeC; RSF 710.1). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur ses mérites.

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 (lettre b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal administratif ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

2. a) Dans sa décision du 6 avril 2006, la DAEC a fondé le refus de l'autorisation spéciale en constatant que le bâtiment litigieux ne se justifie pas sur le plan agricole au sens des art. 16a et 22 de la loi sur l'aménagement du territoire (LAT; RS 700) ni sur la base de l'art. 24 LAT. Elle a estimé que son implantation hors de la zone à bâtir n'est pas imposée par sa destination, le choix de son implantation et de son affectation ayant été dicté essentiellement par des raisons personnelles et de commodité. D'ailleurs, même si elle était conforme à la zone (art. 16a LAT) ou remplissait les conditions de l'art. 24 let. a LAT relatives à l'implantation imposée par sa destination, la DAEC a estimé que la construction ne pourrait être autorisée car elle porte atteinte à des intérêts publics prépondérants au sens des art. 24 let. b LAT et 34 al. 4 let. b de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire (OAT; RS 700.1). En effet, le hangar ne respecte pas les exigences légales en matière de police du feu, ni les prescriptions sur les distances minimales aux haies et à la forêt fixées à l'art. 8 du règlement communal d'urbanisme (RCU). De plus, la construction dépare le paysage environnant de manière considérable.

Le préfet a jugé de même dans sa décision du 26 mai 2006 par laquelle il a refusé l'octroi du permis de construire a posteriori.

b) Dans la mesure où ces deux décisions n'ont pas été contestées dans les délais et ont acquis ainsi force de chose décidée, les recourants ne peuvent plus les remettre en cause dans le cadre de la présente procédure. C'est donc en vain qu'ils prétendent dans leur recours que le bâtiment serait affecté aux besoins de l'agriculture et non pas comme hangar de matériel de construction. C'est dès lors aussi en vain qu'ils soutiennent que son implantation est imposée par sa destination et requièrent, à cet effet, un délai pour en apporter la preuve et reformuler une demande d'autorisation spéciale auprès de la DAEC. Ces griefs et conclusions sont par conséquent irrecevables.

3. a) Dans la décision attaquée, le préfet a examiné l'affaire sous l'angle du rétablissement de l'état de droit. Après avoir procédé à la pesée des intérêts en présence, il a estimé que seul un ordre de démolition et de retour à l'état antérieur est de nature à préserver la sécurité du droit. Les recourants jugent cette solution disproportionnée.

b) L'art. 193 LATeC a la teneur suivante:

¹Lorsque le propriétaire exécute des travaux en violation de la loi, des règlements, des plans, des conditions du permis ou d'une mesure de protection, le préfet ordonne, d'office ou sur requête, la suspension totale ou partielle des travaux.

²Dans les cas graves, de même que si les travaux ne sont pas exécutés dans les délais fixés (art. 177), le préfet retire le permis. L'art. 198 est réservé.

³Dans les cas visés aux alinéas précédents, le préfet, d'office ou sur requête de la commune ou de l'OCAT, ordonne, sans préjudice des sanctions pénales, les modifications ou les adaptations, la démolition totale ou partielle et la remise en état du sol, après avoir entendu les personnes et les organes intéressés.

Le fait qu'une installation ait été aménagée sans permis de construire ou qu'elle ne puisse pas obtenir après coup l'autorisation nécessaire en raison des vices dont elle est affectée n'implique pas encore qu'il faille forcément ordonner sa démolition ou exiger des travaux d'adaptation. Une telle conséquence ne peut être admise qu'à l'issue d'une appréciation circonstanciée fondée sur le respect des principes administratifs, en particulier sur celui de la proportionnalité. Il est en effet possible de renoncer à la remise en état des lieux lorsque les vices de l'installation sont insignifiants ou lorsque la destruction de l'objet n'est pas dans l'intérêt public; on peut également tolérer l'aménagement lorsque le propriétaire a considéré de bonne foi qu'il était habilité à l'exécuter et que le maintien de l'état illégal n'est pas contraire à un intérêt public prépondérant (ATF 111 Ib 221 et les autres arrêts cités; JAB 2002 p. 11; ZBI 2002 p. 362).

4. Dans le cas particulier, la bonne foi des recourants ne peut de toute évidence pas être retenue. D'ailleurs, ils ne l'invoquent pas. Il ressort du dossier que Joseph Gerbex - faut-il le rappeler, syndic de la commune - a expliqué aux membres du conseil qu'il n'avait pas le temps d'attendre un permis de construire car son fils X. allait probablement être expulsé de l'exploitation agricole. Par la suite, il a confirmé au Juge délégué, lors de la vision locale effectuée, qu'il était conscient de l'illégalité de l'ouvrage. Enfin, il est manifeste que les recourants, paysans et de surcroît pour l'un des deux à la tête d'une commune à vocation agricole, ne pouvaient ignorer que des travaux aussi importants, entrepris hors de la zone à bâtir, nécessitaient non seulement un permis de construire mais, au préalable, une autorisation spéciale de la DAEC. Dès lors, il ne fait aucun doute que leur

comportement constitue une violation crasse de la procédure en matière de permis de construire en zone agricole.

5. a) Selon la jurisprudence, même s'il ne peut pas se prévaloir de la bonne foi, un propriétaire est en droit d'invoquer le principe de la proportionnalité pour s'opposer à la démolition. Dans ce cas, toutefois, il doit être conscient que les autorités, soucieuses de préserver l'égalité devant la loi et l'ordre juridique de la construction, attachent une importance accrue au rétablissement de l'état de droit, sans se préoccuper outre mesure des inconvénients de la situation pour le propriétaire touché (ATF 123 II 255, 111 Ib 224, 108 Ib 218; JAB 1998 p. 307).

b) En érigeant un bâtiment non conforme à la zone agricole, les recourants ont contrevenu gravement aux règles fondamentales de l'aménagement du territoire, notamment au principe de la séparation des zones à bâtir et zones non constructibles (ATF 111 Ib 225; ZBI 2002 p. 364). Le maintien de la construction illégale aurait pour effet de leur permettre de disposer, en zone agricole, d'un hangar à multi-usages qui, selon les dires de Joseph Gerbex, ne sera rempli que pour moitié par du matériel agricole. Un tel résultat, confirmant une politique du fait accompli détestable, serait particulièrement choquant et ne pourrait qu'inciter d'autres administrés à agir de même. Face au simple citoyen, tolérer une telle situation est d'autant plus choquant que le responsable en est le syndic, avec le consentement à tout le moins tacite du conseil communal. Il existe donc un intérêt public important lié au respect des principes de base de l'aménagement du territoire comme aussi à la crédibilité des règles de police des constructions de rétablir complètement l'état de droit dans cette affaire. Il ne s'agit pas d'un cas de peu d'importance au sens de la jurisprudence énoncée ci-dessus. La tolérance de cette construction illégale de dimension conséquente pourrait, par effet de précédent, mettre en péril et saper l'ordre de la construction dans le canton.

Face à l'intérêt public très important en jeu, les recourants ne peuvent faire valoir que leurs intérêts patrimoniaux et leur souci de voir leur exploitation familiale perdurer. S'agissant de l'atteinte à leurs intérêts pécuniaires, les recourants n'avancent aucun chiffre et ne prétendent pas que l'exploitation de leur entreprise serait mise en péril par l'abandon du projet. Ils affirment ne pas avoir réussi à obtenir des entreprises consultées ne serait-ce qu'un coût approximatif des travaux de remise en état du site qu'ils estiment pour leur part entre 300'000 et 400'000 francs. Cette évaluation ne s'appuie sur aucune donnée concrète et ne saurait être admise telle quelle. En effet, les recourants perdent de vue que le démontage du hangar ne présente pas de difficultés techniques particulières, que les éléments dont il est composé peuvent facilement être réutilisés et, enfin, il est peu vraisemblable que les frais de démontage soient supérieurs au prix de son installation que les recourants ont fixé à 285'000 francs dans la demande de permis de construire du 10 décembre 2004. En outre, il convient de relever que les recourants, à tout le moins Joseph Gerbex, ont activement participé à la construction du hangar. On peut donc partir de l'idée qu'ils collaboreront dans une même mesure à son démontage, diminuant d'autant le coût des travaux de rétablissement de l'état de droit.

Compte tenu des considérants qui précèdent, s'il ne fait pas de doute que les intéressés vont perdre une partie de leurs investissements et qu'ils devront supporter en plus les frais de démolition et de remise en état du terrain, il apparaît que l'intérêt public décrit précédemment est prépondérant et exige la démolition.

c) Par ailleurs, sous l'angle du principe de la proportionnalité, il n'est pas possible de renoncer à cette démolition pour exiger une simple transformation du bâtiment illégal, apte

à le rendre inutilisable pour une autre affectation qu'agricole. Les recourants ont présenté en cours de procédure une variante d'aménagement du hangar litigieux en stabulation libre pour le bétail laitier. A cet égard, il faut rappeler, en premier lieu, que les recourants ne peuvent plus soutenir, dans le cadre du recours contre la décision de démolition, que le bâtiment serait affecté aux besoins de l'agriculture et non pas comme hangar de matériel de construction (cf. consid. 2 ci-dessus). Mais et surtout, même si, par hypothèse, tel pourrait être le cas, force est de constater que la solution proposée ne change pas le problème de fond que pose l'emplacement de l'installation illégale. Celle-ci ne respecte pas les distances minimales à respecter par rapport au cours d'eau et à la forêt, en particulier l'espace minimal à préserver aux cours d'eau prévue par le droit fédéral (cf. art. 21 de l'Ordonnance sur l'aménagement des cours d'eau). Elle ne saurait par conséquent être autorisée au regard de l'art. 34 al. 4 OAT. Enfin, les recourants n'ont pas démontré qu'une autre solution, conforme au droit, ne soit pas possible. Au contraire, force est de constater que, contrairement à ce qu'ils ont soutenu durant toute la procédure, la construction illégale ne s'imposait pas pour des raisons liées à l'expulsion d'X. Gerbex de l'exploitation des bâtiments et des terres de l'hoirie Z. En effet, à ce jour le hangar sert essentiellement, voire exclusivement, à entreposer des matériaux de construction et des engins de chantier manifestement sans lien direct avec une activité agricole.

d) En résumé et pour conclure, la Cour constate que le coût du démontage du hangar érigé - qui ne devraient pas dépasser 200'000 francs au regard des chiffres avancés par les recourants et compte tenu des circonstances du cas - n'est pas insupportable compte tenu de l'intérêt public à la sécurité du droit et, surtout, au respect de la séparation des zones. Il ne saurait être question d'autoriser une violation aussi grave et intentionnelle des règles de construction (violation des art. 16 et 24 LAT, violation de la procédure de permis de construire, violation des dispositions en matière de cours d'eau, de forêt et de la nature en général) sans exiger le rétablissement complet de l'état de droit. Admettre le contraire reviendrait à accorder une prime inadmissible à celui qui agit dans l'illégalité pour placer l'autorité devant le fait accompli. Au surplus, techniquement, la remise en état suppose un simple démontage du hangar construit illégalement et ne remet en cause aucune construction existante de l'exploitation agricole des recourants. Enfin, le préfet a fixé aux recourants un délai suffisamment long pour la remise en état des lieux.

Ainsi, compte tenu de l'ensemble des circonstances, l'autorité intimée n'a pas violé le principe de la proportionnalité en ordonnant le rétablissement de l'état de droit.

6. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et la décision entreprise confirmée. Le délai d'exécution est fixé au 30 septembre 2008. Il appartient au conseil communal, autorité de contrôle des travaux au sens de l'art. 191 LATeC, de veiller au respect de l'exécution des mesures ordonnées ci-dessus et, le cas échéant, de faire appel à un tiers pour procéder aux travaux, aux frais du recourant.

Cela étant, compte tenu de la fonction de syndic de Joseph Gerbex et de la position partisane du conseil communal dans la présente affaire, l'autorité intimée est priée de veiller à ce que l'autorité communale assume son rôle avec la diligence et l'indépendance qui s'imposent.

7. Le recours ayant été jugé au fond, la requête de retrait de l'effet suspensif ainsi que la question de la récusation du préfet deviennent sans objet.

8. Les frais de justice sont mis à la charge des recourants qui succombent, conformément à l'art. 131 CPJA et fixés selon les art. 1 et 2 du Tarif du 17 décembre 1991

des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (RSF 150.12).

202.47