IIe Cour administrative. **Séance du 24 août 1999.** Statuant sur le recours interjeté le 4 janvier 1999 (**2A 99 2**) par **G**, à X, contre la décision rendue le 4 décembre 1998 par le **Préfet du district de la Broye** refusant un permis de construire et ordonnant le rétablissement de l'état antérieur; (**art. 24 al. 2 LAT; art. 193 al. 3 LATeC)**

En fait:

A. G est propriétaire de la parcelle n° 536, plan n° 19, du registre foncier de la Commune de X. Ce terrain de 1'985 m2, construit d'une ferme et d'un rural attenant, est situé dans la zone agricole.

En 1993, G a présenté une demande préalable afin de déterminer s'il pouvait créer un deuxième logement à l'étage, ses parents habitant au rez-de-chaussée. Son projet dépassant de 26,80 m2 la limite maximale autorisée par les directives de la Direction des travaux publics du 30 décembre 1987 (ci-après, les directives de 1987), il a été invité à le redimensionner en conséquence; ce qu'il a fait.

B. Par décision du 14 juin 1994, la Direction des travaux publics a accordé à G une autorisation spéciale pour la transformation et l'extension de la partie habitable de l'ancienne ferme, notamment par la création d'un deuxième logement au 1er étage. Compte tenu d'une surface habitable d'origine brute de 152 m2 (rez-de-chaussée: 100 m2 et 1er étage: 52 m2), les directives de 1987 autorisaient une extension de 45 m2 complémentaires, soit 197 m2. Le Préfet du district de la Broye a accordé le permis de construire sollicité le 13 juillet 1994.

C.. Mal conseillé par un dessinateur en bâtiment qu'il croyait, à tort, placé sous la surveillance d'un architecte chevronné, G a vu les travaux de rénovation et de transformation se prolonger pendant deux ans. En particulier, l'excavation du sous-sol a provoqué l'effondrement du mur de séparation entre l'habitation et le rural, entraînant une distorsion complète de la charpente sur la travée entre l'habitation et le pont de grange. Dans la mesure où cette partie devait impérativement être reconstruite à neuf, le propriétaire a décidé de récupérer cette nouvelle surface neuve inexploitée pour l'habitation, amortissant de ce fait le surcoût résultant de cet imprévu. Ce faisant, l'intéressé revenait au projet présenté à l'examen préalable en 1993 et qu'il

savait surdimensionné. Il a cependant cru son mandataire qui lui assurait pouvoir "s'arranger" avec la commune et le préfet.

Il s'est également écarté des plans en aménageant dans les combles une galerie donnant accès à deux balcons.

C. Au cours d'un contrôle effectué par le conseil communal, le 31 août 1996, le non-respect des plans a été constaté et, le 20 mars 1998, le préfet a invité G à déposer une demande de permis de construire complémentaire assortie des plans conformes aux travaux réellement effectués.

D. Ayant choisi un nouvel architecte, G a présenté la demande d'autorisation de construire complémentaire le 15 avril 1998. Selon les plans, il ressort que, par rapport à la surface brute de plancher habitable autorisée en 1994 (202,40 m2 selon l'architecte ou 197 m2 selon la Direction), l'extension illicite est de 80,60 m2, soit 43,24 m2 pour le salon, 14,36 m2 pour le local annexe et 23 m2 pour la galerie comble.

Face à cette situation, la Direction des travaux publics a refusé l'autorisation spéciale requise par décision du 16 novembre 1998 et a invité le préfet à ordonner la démolition des aménagement litigieux et une remise en état des lieux selon le permis délivré en 1994.

Le 4 décembre 1998, prenant acte de la décision du 16 novembre 1998, le préfet a refusé l'autorisation de construire et a enjoint G de restituer à l'état antérieur la nouvelle surface habitable.

E. Agissant le 4 janvier 1999, G a contesté devant le Tribunal administratif la décision préfectorale du 4 décembre 1998 en tant que celle-ci exige le rétablissement de l'état antérieur.

Estimant la mesure disproportionnée, le recourant argue de sa bonne foi en prétendant qu'il ne connaissait pas la réglementation en vigueur pour ce qui est de l'augmentation de surface habitable dans les anciennes maisons hors zone. Selon lui, la désaffectation de la surface excédentaire est impossible sans altérer complètement l'appartement qui serait rendu inutilisable. Il relève cependant que le volume du bâtiment et son expression architecturale n'ont pas changé et que la désaffectation ne modifierait en rien la volumétrie du bâtiment ni son affectation. En revanche, cette mesure le mettrait dans une situation financière inextricable. Invoquant la prochaine entrée en vigueur de la modification de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LAT; RS 700), il affirme que la pratique des autorités va changer et qu'il serait sévère de contraindre à la démolition, avec perte financière

irrémédiable, un aménagement qui, peut-être, pourra être toléré dans quelques années.

Dans ses observations, l'autorité intimée conclut au rejet du recours.

F. Le 20 mai 1999, le Juge délégué à l'instruction du recours a procédé à une inspection des lieux.

Le 9 juin 1999, le recourant a déposé ses observations suite aux enquêtes. Il relève que les conditions posées pour une transformation partielle sont réunies dès lors que le volume, l'apparence extérieure et la destination de l'ouvrage restent, dans l'ensemble, inchangés et qu'il n'en résulte pas d'effet notable sur l'affectation du sol, l'équipement ou l'environnement. Il admet certes que l'agrandissement est plus grand que prévu; toutefois, à son avis, il convient de relativiser cette violation car elle s'est produite dans des conditions très spéciales en raison de l'incompétence de son premier mandataire et des assurances que celui-ci lui fournissait quant à l'admissibilité du procédé choisi. Au départ, il n'avait pas prévu de déroger aux plans comme en atteste le fait qu'auprès de la Banque cantonale de Fribourg, l'agrandissement était initialement devisé à 351'000 fr. et que, finalement, il a coûté environ 220'000 fr. de plus.

La désaffectation des locaux et le rétablissement de l'état antérieur seraient absolument disproportionnés par rapport à leur effet, et surtout aux coûts que cela représenterait (environ 200'000 fr. selon l'architecte actuel). Ils seraient également injustifiés en raison de l'attitude du recourant qui, en réalité, s'est fait prendre au piège par un mandataire peu scrupuleux.

En droit:

1. a) L'examen du mémoire de recours du 4 janvier 1999 montre clairement que le recourant ne conteste que la décision préfectorale du 4 décembre 1998, plus précisément le point 2 du dispositif ordonnant le rétablissement de l'état antérieur, qu'il juge disproportionné. Il ne remet pas en cause le refus de l'autorisation spéciale prononcé le 16 novembre 1998 par la Direction des travaux publics. L'objet du présent litige est donc limité aux questions de désaffectation et de remise en état des locaux.

   b) Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours visant la décision préfectorale fondée sur l'art. 193 de la loi sur l'aménagement du

territoire et les constructions (LATeC; RSF 710.1) est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. c du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). Le Tribunal administratif peut donc entrer en matière sur ses mérites.

c) Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal administratif 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) L'art. 24 al. 2 LAT prévoit que "le droit cantonal peut autoriser la rénovation de constructions ou d'installations, leur transformation partielle ou leur reconstruction pour autant que ces travaux soient compatibles avec les exigences majeures de l'aménagement du territoire". Les notions de rénovation, de transformation partielle et de reconstruction relèvent du droit fédéral qui fixe d'emblée les limites de l'attribution de compétence aux cantons prévue par l'art. 24 al. 2 LAT et, partant, le cadre dans lequel une autorisation dérogatoire peut être octroyée à ce titre (ATF 113 Ib 305, 112 Ib 95/96).

Selon le Tribunal fédéral, une transformation peut être considérée comme partielle dans la mesure où l'identité de la construction est conservée et où la transformation ne crée aucune incidence nouvelle majeure sur le mode d'utilisation, l'équipement et l'environnement (ATF 113 Ib 305/306, 110 Ib 265). Bien que, dans ce cadre, le Tribunal fédéral se refuse à appliquer de manière rigide une limite fixe unique à ce qu'il entend par "transformation partielle" (ATF 112 Ib 97; 107 Ib 241 s.), il tient largement compte toutefois des critères quantitatifs pour juger si l'identité de la construction est conservée (cf. Th. Müller, Die erleichterte Ausnahmebewilligung, Zurich 1991, p. 118 s. et les exemples cités; Wyss, Les constructions hors zones à bâtir, in: L'aménagement du territoire en droit fédéral et cantonal, Lausanne 1990, p. 150); il a ainsi considéré qu'un agrandissement de 17 m2 sur une surface d'origine de 96 m2 (ATF 112 Ib 98) ou de 73 m2 sur une surface de 200 m2 (ZBl 1984 p. 78 ss) était d'une importance telle qu'on ne pouvait plus admettre l'existence d'une transformation partielle (voir aussi Bandli, Bauen ausserhalb der Bauzonen, Coire 1991, p. 202 et les références qu'il mentionne).

b) Faisant usage de la compétence attribuée par l'art. 24 al. 2 LAT, le législateur fribourgeois a édicté notamment l'art. 58 al. 2 LATeC, selon lequel "la transformation à des fins d'habitation d'un bâtiment (situé hors de la zone

à bâtir) ne peut être autorisée que dans la mesure où ce dernier est déjà affecté en tout ou en partie à l'habitation, et à condition que le volume existant, s'il se révèle insuffisant, ne soit pas considérablement augmenté". Lors des délibérations, invoquant les particularités cantonales, le législateur cantonal a spécialement insisté sur la souplesse dont devaient pouvoir bénéficier les propriétaires désireux de transformer leur bâtiment inutilisé et, notamment, sur l'abandon de la limite rigide de 25% d'augmentation du volume qui découlait de l'Ordonnance générale du 19 juin 1972 sur la protection des eaux (cf. Bulletin officiel des séances du Grand Conseil, 1982 p. 1266).

Cette souplesse s'est concrétisée par l'adoption des directives de 1987 qui, s'agissant des possibilités d'agrandissement offertes en cas de transformation partielle, prévoient une échelle dégressive en fonction de la surface habitable d'origine; alors qu'un agrandissement de 100% peut être autorisé en cas de surface habitable de 50 m2, cette faculté se réduit progressivement jusqu'à disparaître complètement en cas de surface habitable de 350 m2 ou de 240 m2 selon que l'extension est souhaitée respectivement à l'intérieur ou à l'extérieur du volume. En particulier, pour une surface habitable d'origine de 150 m2, l'agrandissement maximum est de 30%, soit de 45 m2, lorsque la transformation est prévue à l'intérieur du volume existant. Ces directives ont été confirmée par la jurisprudence du Conseil d'Etat (ACE n° 550 du 10 mars 1987 et ACE n° 715 du 31 mars 1987 publiés in: Extraits 1987 p.64/65).

c) En l'espèce, il n'est pas contesté que l'agrandissement de la surface brute habitable dans la ferme du recourant dépasse de 81 m2 le maximum prévu par la pratique concrétisée dans les directives de 1987.

Compte tenu de l'augmentation très importante de la surface habitable (en tout cas plus de 126 m2 par rapport à l'habitation d'origine), il est exclu que la nouvelle construction soit une transformation partielle au sens de l'art. 24 al. 2 LAT. Un tel agrandissement de l'habitation provoque un changement d'affectation notable du rural et ne peut donc pas bénéficier de l'art. 24 al. 2 LAT.

C'est donc à juste titre que le préfet, suivant la Direction des travaux publics, a refusé le permis de construire et a abordé l'examen du rétablissement de l'état de droit.

3. a) Le fait qu'un bâtiment ait été érigé sans permis de construire et qu'il ne puisse pas obtenir après coup l'autorisation nécessaire en raison des défauts matériels dont il est affecté n'implique pas encore qu'il faille forcément ordonner sa démolition. Une telle conséquence ne peut être admise qu'à

l'issue d'une appréciation circonstanciée fondée sur le respect des principes administratifs et en particulier sur celui de la proportionnalité. Il est en effet possible de renoncer à la démolition lorsque les vices de la construction sont insignifiants ou lorsque la destruction de l'objet n'est pas dans l'intérêt public; on peut également tolérer le bâtiment lorsque le propriétaire a considéré de bonne foi qu'il était habilité à exécuter la construction et que le maintien de l'état illégal n'est pas contraire à un intérêt public prépondérant (ATF 111 Ib 221 et les arrêts cités).

b) En l'espèce, le recourant ne peut pas sérieusement prétendre avoir agi de bonne foi. Certes, malgré la troublante coïncidence qui veut qu'un mur de soutènement s'écroule en cours de travaux et crée les conditions pour agrandir la surface habitable, on peut admettre, faute d'éléments contraires, que l'intéressé n'avait pas d'emblée l'intention de ne pas respecter les plans faisant l'objet du permis de construire de 1994 et qu'il n'a adopté un comportement fautif qu'au moment de l'écroulement, semble-t-il fortuit, du mur. Cette absence de préméditation ne signifie pas, cependant, que l'intéressé était de bonne foi. Dans le cadre de la demande préalable de 1993, l'Office cantonal des constructions et de l'aménagement du territoire avait expressément attiré son attention sur le fait que son projet était surdimensionné et ne pouvait pas être admis. Il savait donc pertinemment qu'il violait la loi en réalisant le projet refusé en 1993. Que son mandataire lui ait indiqué qu'il arriverait à "s'arranger" avec les autorités placées devant le fait accompli ne change rien à cette constatation. Tout au plus peut-on admettre que les mauvais conseils reçus ont pu fausser le calcul des risques qu'impliquait ce comportement. Il n'en demeure pas moins que le recourant a accepté sciemment de violer la loi en s'écartant des plans approuvés, de sorte qu'il ne saurait être question de bonne foi.

c) 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).

d) En l'occurrence, contrairement aux affirmations du recourant, le rétablissement de l'état de droit n'entraîne pas nécessairement des conséquences excessives rendant disproportionnée la décision de désaffectation des locaux illégaux.

Tout d'abord, il faut constater que la violation du droit commise par l'intéressé est très grave puisque la surface brute de plancher dépasse le maximum admissible de 81 m2; face à un tel abus, une tolérance ne peut entrer en considération que si des motifs impérieux rendent incontournables le maintien des aménagements contraires au droit. L'intérêt public lié au respect des principes de l'aménagement du territoire, dont l'art. 24 al. 2 LAT constitue en l'espèce la concrétisation, comme aussi l'intérêt public à éviter un précédent indésirable en matière de construction hors de la zone à bâtir priment d'emblée - et de loin - dans le cas particulier les inconvénients de la situation pour le recourant (pour un exposé de la pratique des tribunaux suisses, voir Magdalena Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen, Zurich 1999, p. 153 et ss).

En effet, la perte du salon, du local attenant et de la galerie ne provoque pas l'inhabitabilité du logement. Amputé de ces pièces, le 1er étage reste utilisable et fonctionnel puisqu'il dispose encore de trois chambres, d'une cuisine et d'une salle de bain. Certes, l'attractivité du logement va en pâtir, de même que la répartition rationnelle des pièces. Cela n'empêchera pas, toutefois, le recourant de pouvoir quand même utiliser l'appartement pour se loger, les pièces condamnées servant de débarras.

S'agissant des coûts de rétablissement de l'état de droit, il faut également constater qu'ils ne sont pas insupportables pour le recourant. Il suffit, pour désaffecter les pièces litigieuses, de supprimer les velux concernés, de murer les fenêtres et d'installer une paroi sur la limite maximale d'extension de la surface habitable (en pointillé sur le plan d'implantation). De tels aménagements, qui suffisent pour supprimer l'adéquation des lieux à l'habitation, ne sont pas de nature à grever sérieusement la situation financière du recourant.

Lors de la séance d'inspection des lieux, le représentant de la Direction des travaux publics a souligné la difficulté d'assurer la désaffectation effective des pièces. En d'autres termes, il craint que, dès que les autorités auront procédé au contrôle des travaux de désaffectation, le recourant ne recrée les aménagements illégaux. Il s'agit là cependant d'une question de contrôle par les autorités communales. Dans la mesure où sont exigés la fermeture des ouvertures dans le toit et le murage des fenêtres, la surveillance depuis l'extérieur est relativement aisée. Seul le contrôle du maintien de la paroi séparant le salon du reste de l'appartement suppose un examen de l'intérieur de la maison. Les mesures de désaffectation sont ainsi susceptibles d'être aisément contrôlées par les autorités et répondent donc au principe de la proportionnalité.

Pour le surplus, aucun autre argument ne s'oppose sérieusement au rétablissement de l'état de droit. Le nouvel art. 24c LAT, adopté le 20 mars

1998 et qui entrera vraisemblablement en vigueur au début 2000, ne modifie pas les règles de l'actuel art. 24 al. 2 LAT concernant la transformation partielle d'une maison individuelle hors de la zone à bâtir (cf. Service de presse de l'Association suisse pour l'aménagement du territoire n° 329).

4. Le recours doit ainsi être rejeté.

Il appartient au recourant qui succombe de supporter les frais de procédure en application de l'art. 131 CPJA.

Pour le même motif, il n'a pas droit à une indemnité de partie (art. 137 CPJA).

Par ces motifs,
la IIe Cour administrative
d é c i d e :

1. Le recours est rejeté.

2. Un délai au 30 novembre 1999 est imparti au recourant:

- pour supprimer tout accès de lumière naturelle dans le salon, notamment en supprimant les velux qui l'éclairent, en murant la fenêtre et en construisant une paroi le long de la ligne traitillée du plan d'implantation n° 100;

- pour murer la fenêtre du "local dispo" du 1er étage;

- pour murer les fenêtres des balcons des combles et pour supprimer le velux qui éclaire la galerie.

3. La Commune de X est invitée à contrôler le respect de ces mesures de rétablissement de l'état de droit. Elle répétera son contrôle à plusieurs reprises ces prochaines années.