

Droit de l'aménagement du territoire
Droit de la protection de la nature et du patrimoine
Droit de l'énergie

Thierry Largey (professeur à l'Université de Lausanne)
Florian Fasel (MLaw)
Alexandre Laurent (MLaw)
Pauline Monod (MLaw)

Cette Infolettre présente les **principaux arrêts du Tribunal fédéral (TF)** publiés durant le mois de mars 2021.

Aménagement du territoire

- TF. Autorisation de construire *a posteriori*, protection de la forêt (VD)
- TF. Révision d'un plan d'affectation, centre équestre, droit d'être entendu (FR)
- TF. Qualification d'une palissade anti-bruit végétalisée (GE)
- TF. Protection du patrimoine bâti et obligation de planifier (VD)
- TF. Absence de participation lors de la révision du plan directeur cantonal (ZH)

Protection de la nature

- TF. Protection des biotopes, application directe de l'art. 18 al 1^{er} LPN (VD)
- TF. Insertion de l'aire forestière dans une zone d'affectation, art. 12 LFo (SZ)
- TF. Détermination de l'espace réservé au eaux (NW)

Droit de l'énergie

- TF. Droit à l'électricité et à l'eau (GE)

AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

TF 1C_337/2020 du 10 février 2021

Permis de construire

Autorisation *a posteriori*

Protection de la forêt et aire forestière

En 2008, A. a demandé une autorisation pour effectuer des travaux de transformation à l'intérieur de sa maison se situant sur le territoire de la Commune de Corcelles-près-Concise, sur une zone enserrée entre la rive du lac de Neuchâtel et une aire forestière. Les travaux comprenaient notamment l'extension d'un balcon-terrasse. La municipalité lui a délivré le permis de construire le 13 février 2009 aux conditions posées par les autorités cantonales, soit l'obligation de planter au moins 5 arbres de haute tige et 10 buissons dans l'aire forestière. L'extension du bâtiment avait pour effet d'accroître la pression sur l'aire forestière, et le statut particulier de cette zone

exigeait un taux de boisement d'au moins 50 %.

Début 2016, à la suite d'une dénonciation de B., propriétaire de la parcelle voisine, la Commission de salubrité de la commune a effectué une visite des lieux et a constaté que les constructions n'étaient pas conformes à l'autorisation octroyée en 2009.

Par décision du 23 août 2016, la municipalité a imparti un délai à A. pour déposer un dossier d'enquête concernant les travaux réalisés sans autorisation. Le 11 août 2018, A. a déposé une demande de permis de construire portant sur l'agrandissement du balcon et la démolition d'une véranda. Aux termes de la synthèse CAMAC, les services de l'État concernés ont refusé d'accorder les autorisations spéciales requises, notamment car le balcon était contraire à l'aire forestière et n'était pas imposé par sa destination hors des zones à bâtir pour des motifs techniques.

Sur la base de ces décisions, la municipalité, par décision du 27 novembre 2018, a refusé de délivrer le permis de construire portant sur l'agrandissement du balcon-terrasse. A. a recouru auprès de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal vaudois, qui a rejeté le recours.

Contre cette décision, A. recourt auprès du Tribunal fédéral.

(c.2) Violation de l'art. 24c de la LAT

Le recourant fait valoir une violation de l'art. 24c LAT. Selon lui, l'agrandissement du balcon, à tout le moins pour la portion débordant sur l'aire forestière, devrait être mis au bénéfice du privilège prévu par cette disposition.

L'art. 24c LAT ne peut s'appliquer dans ce cas. La réalisation, en tout cas celle comprise dans l'aire forestière, n'est pas devenue contraire à la zone à la suite d'une modification du régime des zones. Cet agrandissement a été réalisé en violation du permis de construire délivré en 2009. L'agrandissement mis à l'enquête était de peu d'importance par rapport aux dimensions du balcon existant et surtout n'empiétait pas sur l'aire forestière. Le recourant ne saurait déduire de l'implantation de certains aménagements dans l'aire forestière que l'entier de sa maison d'habitation pourrait bénéficier d'un potentiel d'extension hors de la zone à bâtir. Un tel raisonnement apparaît contraire au principe de la séparation entre le territoire bâti et celui non bâti, fondamental en la matière.

(c.3) Application arbitraire de l'art. 80 LATC

Le recourant se plaint d'une application arbitraire de l'art. 80 LATC. La cour cantonale a considéré que l'agrandissement de la terrasse, plus particulièrement l'empiètement sur les derniers mètres de la lisière et dans l'aire forestière, compromettait les objectifs poursuivis par les art. 27 LVLFO et 26 RLVLFO, qui ont pour but de protéger l'aire forestière et permettre sa conservation dans de bonnes conditions. Il en résultait une atteinte aux

dispositions applicables au sens de l'art. 80 LATC.

Comme le reconnaît le recourant, le balcon initial empiétait déjà de 1,5 m sur l'espace de protection des lisières forestières. Il est défendable de considérer que l'agrandissement illicite augmente encore cet impact sur l'aire forestière, en tant qu'élément de construction supplémentaire s'ajoutant à ceux d'ores et déjà présents à moins de dix mètres de la lisière. En outre, l'agrandissement litigieux ne répond à aucune contrainte technique ni ne s'impose à l'endroit prévu. Il relève de la convenance personnelle et doit céder le pas face aux intérêts publics poursuivis par les règles en matière de protection de la forêt.

La Cour cantonale pouvait, sans arbitraire, considérer que l'agrandissement litigieux aggravait l'atteinte à la réglementation en vigueur au sens de l'art. 80 al. 2 LATC, en particulier des art. 27 LVLFO et 26 RLVLFO.

(c.4) Violation du droit d'être entendu et du principe d'égalité

Le recourant se plaint encore d'une atteinte à son droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) en lien avec une violation du principe de l'égalité (art. 8 Cst.). Pour lui, la cour cantonale ne pouvait refuser de le mettre au bénéfice du droit à l'égalité dans l'illégalité au vu des constructions illicites érigées dans le secteur, spécialement sans s'être au préalable rendue sur place. La cour cantonale a estimé que les éléments figurant au dossier lui permettaient de se faire une idée complète et précise des faits pertinents.

Indépendamment de l'existence de constructions illicites, rien dans le dossier ne laisse supposer que les services compétents de l'État envisageraient d'autoriser – ou de régulariser – à l'avenir de tels ouvrages, spécialement en violation des règles en matière de protection de la forêt ou des valeurs paysagères du secteur ; une inspection locale n'aurait manifestement pas permis d'attester du contraire. Pour ces raisons, il s'ensuit que c'est à juste titre que la cour cantonale a refusé

de mettre le recourant au bénéfice de l'égalité dans l'illégalité.

TF 1C_270/2020 et 1C_278/2020 du 4 mars 2021

Révision d'un plan d'affectation

Extension d'une zone de centre équestre

Droit d'être entendu

La Commune de Riaz (FR) a mis à plusieurs reprises à l'enquête publique la révision générale de son plan d'aménagement local (PAL). Ces différentes révisions prévoyaient notamment de colloquer partiellement la parcelle agricole 365 en zone de centre équestre. Plusieurs voisins ont formé opposition dans le cadre de ces enquêtes successives.

Le Conseil communal de Riaz a rejeté les oppositions par décisions des 30 janvier 2017 et 19 mars 2018. La Direction cantonale de l'aménagement, de l'environnement et des constructions (DAEC) a rejeté, par décision du 1^{er} mai 2019, les recours dirigés contre ces décisions communales. La Direction cantonale a par ailleurs partiellement approuvé la révision du PAL, par décision séparée du même jour. Le 3 juin 2019, A. A., B. A., A. B. et B. B., ainsi que les membres de l'hoirie C. (les voisins recourants) ont recouru auprès du Tribunal cantonal, qui a rejeté le recours. Contre cette décision, ils recourent au Tribunal fédéral.

Par acte du 19 mai 2020, l'Office fédéral du développement territorial (ODT) recourt également contre l'arrêt cantonal du 17 mars 2020. Comme les deux recours ont trait à la même procédure et sont dirigés contre le même arrêt cantonal, le Tribunal fédéral a décidé de joindre les causes et de statuer dans un seul arrêt.

(c.4) Qualité pour recourir de l'Office fédéral du développement territorial

La qualité pour recourir de l'ODT – contestée par les intimés et la commune – découle de l'art. 89 al. 2 LTF en relation avec l'art. 48 al. 4 OAT. Que l'Office fédéral n'ait pas recouru contre les décisions de la DAEC du 1^{er} mai 2019 est sans conséquence sur sa qualité pour agir.

Les conditions de l'art. 89 al. 1 LTF, en particulier la participation à l'instance précédente (art. 89 al. 1 let. a LTF), n'est pas applicable aux recours des autorités fédérales.

(c.5) Violation du droit d'être entendu

Les voisins recourants reprochent à la juridiction cantonale d'avoir violé leur droit d'être entendus, spécifiquement leur droit de réplique inconditionnel. Ils estiment n'avoir pas eu le temps nécessaire pour se déterminer sur les observations et les pièces produites par les intimés le 8 janvier 2019, celles-ci ne leur ayant été communiquées que les 9 et 10 mars 2020.

Le droit d'être entendu comprend notamment le droit de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Le droit de répliquer n'impose pas à l'autorité judiciaire l'obligation de fixer un délai à la partie pour déposer d'éventuelles observations. Elle doit seulement lui laisser un laps de temps suffisant, entre la remise des documents et le prononcé de sa décision, pour qu'elle ait la possibilité de déposer des observations si elle l'estime nécessaire. À cet égard, le Tribunal fédéral considère qu'un délai inférieur à dix jours ne suffit pas à garantir l'exercice effectif du droit de répliquer, tandis qu'un délai supérieur à vingt jours permet, en l'absence de réaction, d'inférer qu'il a été renoncé à un tel droit.

Dans leurs réponses du 30 juillet 2019 au recours cantonal des voisins recourants, les intimés se sont référés à leurs déterminations du 8 janvier 2019. Par courriel du 10 septembre 2019, les recourants, ont informé le Greffe du Tribunal cantonal n'avoir pas connaissance de ces déterminations du 8 janvier 2019 et des pièces annexées ; ils sollicitaient de pouvoir consulter le dossier de la cause. Par acte du 9 mars 2020, l'instance précédente a transmis aux voisins recourants l'écriture des intimés du 8 janvier 2019. L'onglet de pièces et le bordereau leur ont quant à eux été adressés le lendemain, par courrier du tribunal du 10 mars 2020. Le 17 mars 2020, la cour cantonale a

rendu son arrêt, rejetant le recours qui lui était soumis. En rendant son jugement le 17 mars 2020, le Tribunal cantonal n'a pas accordé aux recourants un laps de temps suffisant pour se déterminer, alors que ces derniers ont, au gré de la procédure, expressément sollicité d'être entendus sur ces déterminations et pièces. Les voisins recourants n'ont pas abusivement invoqué leur droit de réplique ou encore manqué de diligence, notamment en ne contactant pas l'avocat des intimés ou le service cantonal en vue d'obtenir, par ce biais, les documents concernés. Il est sans conséquence que ces documents seraient sans pertinence pour l'issue du litige : c'est aux recourants qu'il appartient de décider s'ils veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer et si les pièces nouvellement versées appellent des observations de leur part.

Il apparaît par conséquent que le droit d'être entendus des voisins recourants a été violé, et le grief doit être admis.

(c.6) Déni de justice formelle

Les recourants voisins se plaignent aussi d'un déni de justice formel au sens de l'art. 29 Cst. Pour eux, la Cour cantonale aurait omis de traiter certains de leurs griefs portant sur de prétendus vices de procédure affectant les mises à l'enquête successives. Dans son arrêt, la Cour a rappelé les compétences dont jouit la DAEC en matière d'approbation des plans. Les art. 80 et 86 confèrent en particulier à l'autorité d'approbation une pleine cognition en la matière. On déduit de ce pouvoir d'examen, en lien avec l'art. 86 al. 2 LATeC, que la direction cantonale peut, à certaines conditions, modifier les planifications qui lui sont soumises. Lorsque la direction entend ne pas approuver des mesures prévues dans les plans et les règlements adoptés ou prendre dans sa décision d'approbation des mesures qui ne figuraient pas dans le dossier d'enquête publique, les intéressés sont préalablement entendus, selon les modalités fixées dans le règlement d'exécution (art. 86 al. 2 LATeC). Les recourants ne présentent à cet égard aucune motivation, en dépit des exigences déduites de

l'art. 106 al. 2 LTF en matière de griefs constitutionnels. Force est de constater que la Cour cantonale a estimé, en mentionnant les art. 80 et 86 LATeC, que le grief n'était pas pertinent.

Pour ces raisons, le grief apparaît mal fondé et doit être rejeté.

La cause est renvoyée à l'instance cantonale afin qu'elle donne aux voisins recourants l'occasion de se déterminer sur les actes des 9 et 10 mars 2020.

TF 1C_569/2020 du 25 février 2021

Qualification d'une palissade anti-bruit végétalisée

Exigence d'une autorisation de construire

L'arrêt a pour objet un ordre de suppression d'une palissade anti-bruit végétalisée. Le recourant, propriétaire d'une parcelle sise sur la commune de Plan-les-Ouates (GE), a érigé sans autorisation une palissade anti-bruit végétalisée en bordure de son terrain. La hauteur de la palissade est de 190 cm. Elle repose sur un mur de soutènement, si bien que la palissade culmine par endroit à 319 cm. Selon l'art 112 LCI (Loi genevoise sur les constructions et les installations diverses ; L 5 05), les murs en bordure d'une voie publique ou privée ou entre deux propriétés ne peuvent, dans la mesure où ils sont autorisés, excéder une hauteur de 2 m (c. 2.3). Le Tribunal cantonal a rejeté le recours au motif que l'intérêt privé du recourant ne relevait que de sa convenance personnelle et de considérations économiques, qui ne sauraient prévaloir sur l'intérêt public à la préservation de l'esthétique du quartier. S'agissant de l'examen de l'application d'une disposition de droit cantonal, le contrôle du Tribunal fédéral est limité à l'arbitraire. S'agissant de l'application d'une clause d'esthétique, ce contrôle est exercé avec retenue dans l'appréciation des circonstances locales.

(c. 2.6) Le recourant conteste que, lors de l'examen de la régularité de la palissade anti-bruit, celle-ci ait été assimilée à un mur. Selon lui, la palissade végétalisée litigieuse n'est pas visuellement assimilable à un mur, mais à une haie. Ce serait donc de manière arbitraire que

la Cour cantonale aurait appliqué l'art. 79 LCI et la jurisprudence y relative à la palissade. Cet argument est rejeté par le Tribunal fédéral qui affirme que l'on ne saurait assimiler une palissade végétalisée à une haie car, en cas de dépérissement ou de suppression de la végétation recouvrant la paroi, celle-ci apparaîtra pleinement à la vue, contrairement à une haie qui, si elle dépérit ou est supprimée, ne laisse subsister qu'un vide.

Le recourant critique encore la façon dont la Cour cantonale a calculé la hauteur de la palissade. Il ne conteste toutefois pas la jurisprudence cantonale, selon laquelle il convient d'additionner la hauteur du mur de soutènement à celle de la palissade. En ce sens, il ne parvient pas à démontrer que la Cour de justice aurait apprécié arbitrairement l'importance du dépassement maximum de gabarit.

Il conteste enfin la balance d'intérêts opérée par la Cour de justice. Il soutient que l'intérêt public à combattre une palissade végétalisée ne saurait l'emporter sur l'intérêt privé du recourant à assurer l'intimité de sa parcelle et à éviter un dommage pécuniaire considérable si la palissade devait être enlevée et remplacée par une haie. Il affirme que l'interprétation des juges cantonaux est contraire à la *ratio legis* de l'art. 112 LCI autorisant l'édification de murs le long des limites d'une propriété. Son argumentation ne suffit pas à démontrer le caractère manifestement insoutenable de l'interprétation de la Cour de justice, ce d'autant moins que le Tribunal fédéral s'impose une retenue dans l'appréciation des circonstances locales.

(c. 2.7) L'appréciation de la Cour de justice quant à la violation des art. 15, 79 et 112 LCI n'est pas arbitraire, et l'ordre de démolition respecte le principe de proportionnalité. Le recours est donc rejeté.

TF 1C_76/2020 du 5 février 2021

Protection du patrimoine bâti (ISOS)

Obligation de planifier

L'affaire concerne un projet de rénovation et de réhabilitation du bâtiment dit de « La Balance », mis à l'enquête publique par la

Municipalité de Lutry. Il s'agit d'une propriété d'une surface de 777 m², supportant un ancien rural dans la toiture duquel est installée une balance romaine (poids public) du XVII^e siècle. Le bâtiment a été construit en 1825. Les différentes instances concernées par le projet ont délivré des autorisations à certaines conditions impératives ; le Service cantonal Immeubles, patrimoine et logistique, Division Monuments et sites (SIPAL-MS), a en particulier indiqué que le nouveau projet assurait la préservation et la mise en valeur de la balance romaine.

Suite à la levée des oppositions par la commune, un recours contre l'autorisation de construire est interjeté par un groupe de propriétaires devant la CDAP, puis devant le Tribunal fédéral.

(c. 2) Les recourants se prévalent en premier lieu d'une violation du droit d'être entendu, ce qui amène le Tribunal fédéral à rappeler la jurisprudence applicable en la matière.

(c. 2.1) Malgré la nature formelle de cette exigence, sa violation peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Cette guérison doit toutefois rester l'exception, et l'atteinte ne doit pas être particulièrement grave. La Cour ajoute cependant qu'une telle guérison est possible même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (cf. pour info jurisprudence citée dans le considérant).

(c. 2.2) En l'espèce, les recourants se prévalent d'une violation du droit d'être entendu. Ils estiment que la Cour cantonale ne s'est pas prononcée sur les conséquences juridiques de l'absence de consultation de la Commission consultative de Lavaux (CCL), suite à la modification du projet par la commune entreprise afin de tenir compte des remarques du SIPAL-MS. L'argument est rejeté par le Tribunal fédéral, qui relève que ladite

Commission a été consultée en instance de recours et que son avis a été développé dans les considérants. Une « guérison » de la violation peut ainsi être retenue en l'occurrence.

(c. 3) Dès lors que les recourants dénoncent une planification insuffisante, en violation des art. 2 et 14 de la LAT, le Tribunal fédéral rappelle les principes établis en la matière.

(c. 3.1) En particulier, la Cour précise que « conformément à l'art. 14 LAT, le législateur fédéral a choisi d'imposer au minimum la fixation, dans les plans d'affectation, des modes d'utilisation du sol – en particulier le caractère constructible ou non de celui-ci –, mais non le lieu et la mesure de l'utilisation admissible du sol, ni l'ordre des constructions, la police et l'esthétique des constructions ne tombant à cet égard plus dans la définition des plans d'affectation [...] ». Il y a également une grande marge d'appréciation laissée aux autorités d'élaboration des plans d'affectation quant à la précision des plans, à condition que ces derniers ne soient pas « vides de toute substance » (cf. références citées).

En l'espèce, après avoir analysé le plan d'affectation applicable et son règlement, avec notamment des dispositions prévoyant le « respect de l'ensemble urbanistique et architectural » ou encore « l'insertion [correcte] dans le contexte bâti », la Cour considère que de telles règles, même imprécises, ne sont pas pour autant dépourvues de contenu (et sont dès lors compatibles avec la planification minimale exigée par le droit fédéral). Le Tribunal fédéral estime également qu'une procédure de planification préalable pour une seule parcelle ne serait pas vraiment pourvue de sens, la planification étant en principe destinée à coordonner les activités à incidence spatiale à une échelle qui va au-delà de la seule réalisation de six logements et quelques locaux communaux.

(c. 4) Le Tribunal fédéral rappelle les règles qui découlent des articles 5 et 6 LPN, les recourants se plaignant d'une violation en l'occurrence. Il précise en particulier que l'inventaire ISOS doit être pris en considération dans la pesée des intérêts de chaque cas

d'espèce – y compris lors de l'accomplissement de tâches purement cantonales et communales – en tant que manifestation d'un intérêt fédéral (cf. références citées). L'exigence de planification au sens de l'article 2 LAT implique que les cantons tiennent compte, dans leur planification directrice, de ces inventaires en tant que forme spéciale des conceptions et plans sectoriels de la Confédération (art. 6 al. 4 LAT). En raison de la force obligatoire des plans directeurs pour les autorités (art. 9 LAT), les conditions de protection figurant dans les inventaires fédéraux se retrouvent dans les plans d'affectation (art. 14 ss LAT).

(c. 4.2) En l'occurrence, la parcelle est dans le hameau de Savuit, classé à l'ISOS, ce dont il convient de tenir compte. La Cour qualifie l'argumentation des recourants de purement appellatoire, dès lors qu'ils ne discutent pas l'argumentation du Tribunal cantonal lors de l'instance précédente (qui a considéré que le projet tenait suffisamment compte dudit inventaire), mais se contentent de rappeler les principes en la matière.

(c. 5) La Cour rejette le grief des recourants relatif à l'application arbitraire de dispositions de droit communal, concernant en particulier les limites des agrandissements et leur nécessaire intégration au bâtiment ainsi qu'aux constructions voisines. Compte tenu de l'exigence de motivation accrue de l'article 106 al. 2 LTF dans ce contexte, le Tribunal fédéral estime qu'ils ne démontrent pas en quoi lesdites dispositions ont été appliquées arbitrairement.

Par rapport à la qualification de l'extension retenue lors de l'instance précédente, soit celle de « nouvelle construction » et non d'« agrandissement », le Tribunal fédéral admet que les motifs n'ont pas été expressément exposés par la Cour cantonale. Il nie cependant une violation du droit d'être entendu, estimant que l'arrêt permet globalement de comprendre que les juges ont considéré que l'extension projetée (comprenant quatre logements dans leur entier et des locaux communaux) était loin de présenter les caractéristiques d'une annexe et

qu'elle constituait par conséquent un nouveau bâtiment.

(c. 6) Le recours est rejeté.

TF 1C_644 et 648/2019 du 4 février 2021

Participation

Coordination directrice insuffisante

Planification cantonale des décharges

La décharge de Tägernauer Holz, située dans les communes de Grüningen et de Gossau (ZH), a été inscrite dans le plan directeur cantonal de Zurich en 2009. Une décharge d'une superficie de 6 ha et d'un volume de 750 000 m³ est prévue. En 2016, le gouvernement zurichois a préparé une révision partielle des chapitres 4 et 5 du plan directeur cantonal. Elle prévoit une augmentation de la superficie de la décharge de Tägernauer Holz de 6 ha à 10 ha et de doubler le volume de la décharge de 750 000 m³ à 1 500 000 m³. La décharge de Tägernauer Holz est destinée à remplacer la décharge de Chrüzlen située sur le territoire des communes voisines d'Oetwil am See et d'Egg. Le projet a été mis en consultation publique du 16 décembre 2016 au 31 mars 2017. Il est envisagé de faire de la décharge de Tägernauer Holz une décharge de type D selon l'OLED.

Par décision du 28 octobre 2019, le plan directeur cantonal a été modifié. S'agissant du projet de décharge de Tägernauer Holz (de type D), il est établi que la superficie totale s'élève à 10 ha pour un volume de 1 500 000 m³. Cette décision fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral de la commune de Grüningen qui demande que le projet de décharge soit abandonné sans remplacement. Par le biais d'un autre recours, le Tribunal fédéral est saisi par diverses associations locales. L'ARE est d'avis que l'affaire doit être renvoyée à l'autorité cantonale afin que soit entrepris une coordination et un processus non seulement de consultation des communes, mais également d'information et de participation de la population. Le recours est partiellement admis en ce qui concerne le grief d'absence de participation.

(c. 2) Qualité pour agir

(c. 2.1) Les recours déposés ont pour objet la décision du Parlement cantonal relative à la modification du plan directeur cantonal (art. 6 ss LAT). Le litige porte, quant à lui sur la modification en question. Selon la législation zurichoise sur l'aménagement du territoire, le gouvernement cantonal établit le plan directeur cantonal (art. 32 al. 1 PBG-ZH). Les principes de la procédure législative cantonale sont alors applicables. Ainsi, les décisions relatives aux modifications du plan directeur cantonal sont susceptibles de recours contre les normes cantonales, en vertu de l'art. 82 lit. b LTF.

(c. 2.2) En vertu de l'art. 87 al. 1 LTF, le recours contre un acte législatif est recevable directement contre l'acte juridique contesté, pour autant qu'aucun recours cantonal ne puisse être déposé. Le droit zurichois ne prévoit pas de recours contre l'adoption du plan directeur cantonal. Les actes du gouvernement sont expressément exclus du recours auprès d'une instance cantonale de recours. En raison du caractère essentiellement politique d'un plan directeur cantonal, le recours direct auprès du Tribunal fédéral peut en outre se fonder sur l'art. 86 al. 3 LTF. Le recours en matière de droit public est ainsi en principe recevable.

(c. 2.3) Le plan directeur cantonal est soumis à l'approbation du Conseil fédéral (art. 11 al. 1 LAT). Pour la Confédération et les cantons voisins, le plan directeur ne devient obligatoire qu'avec cette approbation (art. 11, al. 2 LAT). *A contrario*, l'approbation du Conseil fédéral n'a qu'un effet déclaratoire s'agissant des domaines relevant des questions qui n'ont qu'une portée cantonale. Les cantons peuvent dès lors autoriser l'entrée en vigueur de la partie purement cantonale du plan directeur avant son approbation par le Conseil fédéral. Ainsi, la décision du gouvernement cantonal est juridiquement contraignante pour les autorités zurichoises, indépendamment de l'approbation du Conseil fédéral (art. 9 al. 1 LAT). À cet égard, il s'agit d'une décision finale susceptible de recours au sens de l'art. 90 LTF.

(c. 2.4) Les recours sont déclarés recevables.

(c. 3) Planification de la gestion des déchets

Le Tribunal fédéral expose les obligations qui s'imposent aux cantons en matière de plan de gestion des déchets, en vertu de la législation fédérale (art. 31 LPE) et cantonale.

(c. 4) Autonomie des communes

En matière de gestion des déchets, les communes zurichoises remplissent des tâches de manière indépendante, conformément à la législation cantonale sur la gestion des déchets. Dans le canton de Zurich, l'application de la législation cantonale sur les déchets relève en revanche de la responsabilité des communes. Celles-ci veillent notamment à la construction et à l'exploitation d'installations de traitement des déchets et réglementent le système de collecte – en particulier la collecte séparée de certains déchets, le traitement des déchets, ainsi que le prélèvement de taxes.

Les communes disposent à ce titre d'une certaine autonomie (art. 50 Cst.) dans le domaine de la gestion des déchets ménagers. Dans la mesure où elle remplit directement une tâche communale de droit zurichois dans le cadre de la gestion des déchets, une association de communes à but spécifique bénéficie de l'autonomie – au même titre que les communes.

(c. 5) Obligation de participation

(c. 5.3.3) La politique de mise en décharge établie dans le canton de Zurich prévoyait l'exploitation d'un seul site par type de décharge, dans chaque région de collecte de déchets. Le projet litigieux représente un changement de cap dans cette politique de mise en décharge. Ni les communes, ni les associations de communes actives dans le domaine de la gestion des déchets n'ont pu s'exprimer au préalable sur le projet en cause.

Les municipalités ont été ainsi empêchées d'exprimer leurs intérêts dans le changement de direction du processus de planification des décharges. Selon le Tribunal fédéral, il est

essentiel que les communes puissent participer à la préparation des plans directeurs concernant tous les points importants qui touchent à leurs intérêts. Ils jouent un rôle important dans l'aménagement du territoire, domaine qui est protégé par l'autonomie communale ; les communes sont en particulier responsables de l'aménagement du territoire.

Le canton doit veiller à ce que les communes et les associations *ad hoc* puissent formuler leurs arguments de manière autonome, les introduire à temps dans le processus de planification et les représenter auprès des autorités cantonales (ATF 136 I 265 c. 3.2). Cela est particulièrement indispensable lorsqu'un nouveau plan implique une réorientation de la politique de mise en décharge.

En raison de l'absence de participation, la modification du plan directeur contestée s'avère insuffisamment coordonnée (art. 2 al. 1 LAT). En substance, la réorientation de la politique de mise en décharge empêche la recherche d'un site plus approprié à proximité immédiate des usines de traitement des déchets. L'implication des communes et des associations de communes dans le cas de changements aussi importants est indispensable.

(c. 5.4) Le gouvernement cantonal a ainsi méconnu les droits de participation des communes à la procédure de planification directrice (art. 10 al. 2 LAT). Le recours s'avère fondé et doit donc être admis.

PROTECTION DE LA NATURE

TF 1C_126/2020 du 15 février 2021

Contrôle incident des plans d'affectation

Protection des biotopes

Application directe de l'art. 18 al. 1^{er} LPN

L'arrêt a pour objet un permis de construire octroyé par la ville de Lausanne (VD), autorisant la construction d'un bâtiment de quatre niveaux sur un rez-de-chaussée ainsi que divers aménagements extérieurs. La parcelle sur laquelle il est question de construire comporte un biotope digne de protection. En cours de procédure, diverses expertises écologiques ont été versées au dossier. La Direction générale cantonale de l'environnement a, par sa section biodiversité et paysage, délivré l'autorisation spéciale requise en raison de la présence, sur la parcelle concernée, du biotope. En outre, la déléguée communale à la protection du patrimoine a émis un « préavis de principe admissible ».

Le 19 décembre 2018, la municipalité a levé les oppositions et délivré, sous certaines conditions, le permis de construire. Saisie d'un recours des opposantes, la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal l'a rejeté par arrêt du 29 janvier 2020, après avoir procédé à une inspection locale. Les recourantes agissent par la voie du recours en matière de droit public. Le Tribunal fédéral admet le recours dans la mesure de sa recevabilité et annule la décision d'octroi de permis de construire.

(c. 2-2.4) Les recourantes se plaignent d'une violation de leur droit d'être entendues à plusieurs titres. Elles invoquent un défaut de motivation du préavis de la déléguée communale à la protection du patrimoine. Il ressort aussi de leur recours qu'elles reprochent à la Cour cantonale d'avoir rejeté leur offre de preuve. L'exigence de motivation ne s'applique qu'aux décisions, à l'exclusion des préavis. Le moyen n'est donc pas recevable s'agissant de la motivation en elle-même. Les recourantes ne révèlent pas quel contenu est supposé avoir la partie dont le préavis aurait été tronqué. C'est donc sans arbitraire que la Cour cantonale, procédant à une appréciation anticipée des

preuves, a renoncé à donner suite aux réquisitions d'instruction formulées par les recourantes.

(c. 3-3.2) Les recourantes font valoir une constatation manifestement inexacte des faits. Elles reprochent au Tribunal cantonal d'avoir omis d'exposer dans les faits que la biologiste et conservatrice de la nature adjointe avait dit du biotope en question qu'il s'agissait d'« un cas rare de nature en ville et, plus particulièrement, d'un biotope relais » ; que « rien ne s'oppose du point de vue technique, au maintien de [la haie] » et que, dans la mesure où la municipalité ignorait l'existence du biotope, « il n'avait donc pas été possible d'en tenir compte dans la planification communale ». Les déclarations en question n'ont effectivement pas été exposées par la Cour cantonale, alors qu'elles ressortent de façon non équivoque du procès-verbal de l'audience tenue sur la parcelle lors de l'inspection locale. Il en sera donc tenu compte dans la mesure utile à la pondération des éléments en présence et à l'évaluation des mesures de remplacement décidées (c. 6).

(c. 5.1-5.1.1) Les recourantes font valoir une violation de l'art. 21 al. 2 LAT au motif que la Cour cantonale aurait renoncé à effectuer un contrôle incident du PGA. Elles considèrent en substance que le PGA en cours de révision serait obsolète en matière de préservation des espaces verts en ville et de protection du patrimoine. À leur avis, une vision non cloisonnée des circonstances conduit à la conclusion qu'un tel contrôle incident est nécessaire. Le contrôle incident ou préjudiciel d'un plan d'affectation dans le cadre d'une procédure relative à un acte d'application est admis, à titre exceptionnel, lorsque les conditions de l'art. 21 al. 2 LAT sont réunies. Sont en particulier à prendre en considération le temps écoulé depuis son entrée en vigueur, la mesure dans laquelle celui-ci a été concrétisé, l'importance des motifs de révision, l'étendue de la modification envisagée et l'intérêt public que celui-ci poursuit.

(c. 5.1.2) Dans le cadre de leur obligation générale de planifier de l'art. 2 LAT, les cantons doivent tenir compte des inventaires fédéraux

dans leur planification directrice, en tant que forme spéciale des conceptions et plans sectoriels de la Confédération. En principe, l'inventaire ISOS doit ainsi être transcrit dans les plans directeurs cantonaux, puis dans la planification locale au moyen des instruments prévus à l'art. 17 LAT. Ces mesures lient ainsi non seulement les autorités dans l'exécution de leurs tâches, mais également les particuliers. L'inventaire ISOS doit être pris en considération dans la pesée des intérêts de chaque cas d'espèce, y compris lors de l'accomplissement de tâches purement cantonales et communales en tant que manifestation d'un intérêt fédéral. Une atteinte demeure possible lorsqu'elle n'altère pas l'identité de l'objet protégé ni le but assigné à sa protection.

(c. 5.2) Le PGA actuel est entré en vigueur le 26 juin 2006. Lorsque le nouveau projet a été mis à l'enquête, le 4 mai 2018, le PGA n'avait donc pas atteint l'horizon temporel de 15 ans prévu par l'art. 15 al. 1 LAT. Le fait que la Cour cantonale n'ait pas intégré la nouvelle inscription de la ville de Lausanne à l'ISOS dans le cadre de l'examen de la nécessité de procéder à un contrôle incident du PGA n'est pas un problème, car l'intégration de la parcelle dans les périmètres ISOS ne constitue en l'espèce pas une modification sensible des circonstances au sens de l'art. 21 al. 2 LAT. Il n'apparaît pas que les caractéristiques de ces périmètres puissent être altérées par le projet litigieux.

Bien qu'une planification en cours d'élaboration puisse justifier que l'autorité de délivrance des permis de construire s'en inspire (voire, si le droit cantonal le prévoit, bloque temporairement la procédure d'autorisation), il ne s'agit pas d'une modification des circonstances justifiant l'adaptation du plan. Il en va de même du PDCOM qui n'a pas encore été adopté.

À l'instar de ce qui a été relevé pour la révision d'un plan d'affectation, l'échéance de la planification directrice étant de dix ans, la révision d'un plan directeur ne saurait systématiquement entraîner l'obsolescence d'un plan d'affectation pour lequel on retient

généralement un horizon temporel de quinze ans. En l'absence d'éléments de la planification directrice pouvant spécifiquement remettre en cause l'affectation de la parcelle litigieuse, un contrôle incident du PGA sous cet angle ne se justifie pas.

En l'espèce, le seul élément nouveau et contraignant dont la planification en vigueur ne tient pas compte est l'existence du biotope digne de protection au sens du droit fédéral. Cet élément, compte tenu de la présomption que le planificateur n'avait pas connaissance du biotope lors de l'élaboration du PGA, justifie un contrôle incident limité du plan. Il y aura ainsi lieu, dans le cadre de l'examen de la protection de ce biotope, de relativiser – sans la négliger complètement – la portée de l'affectation préexistante en zone constructible de la parcelle.

(c. 6) Les recourantes invoquent une violation des art. 18 al. 1^{er} LPN et 14 al. 6 de l'ordonnance sur la protection de la nature et du paysage (OPN ; RS 451.1). L'art 14 al. 6 OPN précise qu'une atteinte d'ordre technique qui peut entraîner la détérioration de biotopes dignes de protection ne peut être autorisée que si elle s'impose à l'endroit prévu et qu'elle correspond à un intérêt prépondérant. Selon l'art 18 al. 1^{er} *in fine*, la pesée des intérêts doit être effectuée sans prise en compte des mesures de compensation prévues, celles-ci ne devant être décidées que si l'atteinte au biotope en question est inévitable. Cette pesée des intérêts peut s'effectuer dans le cadre de la procédure d'autorisation ordinaire, ce même pour un biotope sis en zone à bâtir. Dans ce cas, l'appréciation doit tout de même intégrer l'affectation planifiée du terrain en cause. L'atteinte technique peut donc plus facilement être admise sur une parcelle constructible.

(c. 6.2.2) S'agissant, en l'espèce, d'une parcelle dont l'affectation est en contradiction avec la protection du biotope, ce qui est particulièrement problématique du point de vue de la sécurité du droit et de la garantie de la propriété, il est exceptionnellement acceptable d'intégrer les mesures compensatoires prévues dans la pesée des intérêts.

(c. 6.2.3) Il y a lieu de constater que l'intérêt à construire et celui à préserver le biotope d'importance régionale sont deux intérêts d'importance en quelque sorte équivalente. Ainsi qu'on l'a vu, le biotope n'était pas connu du planificateur lorsque le terrain a été classé en zone à bâtir, de sorte que cette affectation préexistante doit être relativisée. Aussi, s'il existe un intérêt certain à bâtir sur ce terrain, il ne peut être garanti au propriétaire de pouvoir utiliser la totalité des possibilités de construire découlant du seul règlement communal des constructions. En pareille situation, c'est la recherche du compromis qui doit dicter ce qu'il est admissible de réaliser sur ce terrain. Le Tribunal fédéral constate que ni la constructrice ni les autorités administratives communales et cantonales impliquées n'ont cherché une solution de compromis. À la lecture du plan des arbres de la parcelle, on constate qu'une grande partie des arbres majeurs sont concentrés en bordure sud du terrain. Se situent également dans ce secteur les haies marquant la limite parcellaire. Il apparaît ainsi qu'une importante densité d'éléments végétaux de qualité sont regroupés à l'opposé de l'accès au bâtiment projeté. À première vue, un simple retrait de la limite sud du bâtiment devrait permettre la préservation de ce milieu naturel. En l'état, les efforts de la constructrice pour dimensionner son projet de façon raisonnable compte tenu de l'existence du biotope sont insuffisants. Le Tribunal fédéral considère donc que si l'intérêt de la propriétaire à construire sur la partie sud de son bien-fonds doit être protégé, il incombe à celle-ci de développer un projet à l'emprise au sol réduite tenant mieux compte du biotope d'importance régionale qui s'y trouve. L'autorisation de construire contrevient en l'état à l'art. 18 al. 1^{er} LPN et ne peut par conséquent être confirmée.

1C_101 et 102/2020, 29 janvier 2021
Planification d'une route de desserte
Aire forestière mise en zone d'affectation,
défrichement (art. 12 LFo)

L'affaire concerne deux recours interjetés à l'encontre du plan d'affectation « Zubringer Halten, Freienbach », l'un par des propriétaires,

l'autre par l'Association transports et environnement (ATE). Ledit plan a été mis à l'enquête publique et concerne notamment l'avant-projet d'une route de desserte.

(c. 1-2) Le Tribunal fédéral juge les deux recours recevables. Il est justifié de les joindre dès lors qu'ils concernent la même décision du Tribunal administratif cantonal.

(c. 3) Selon la loi cantonale applicable, il s'agit de distinguer la planification des routes, intervenant à travers les plans d'affectation cantonaux, de la procédure d'approbation des projets routiers. Cette dernière vient en effet remplacer celle de l'autorisation de construire, et l'étude d'impact sur l'environnement intervient à ce moment-là, tout comme toutes les autorisations requises. Cela étant, l'ordonnance qui exécute la loi cantonale d'application de la loi fédérale sur la protection de l'environnement prévoit une exception s'agissant des procédures routières.

(c. 4) En l'espèce, un examen préliminaire à l'étude d'impact a été réalisé sur la base de l'avant-projet. Il suppose notamment le défrichement permanent d'environ 11 000 m² de forêt et le défrichement temporaire d'environ 6800 m² de forêt. Le rapport du 27 janvier 2017 indique que le plan d'affectation cantonal est délivré sans demande de défrichement ; cette dernière doit être obtenue dans le cadre de la procédure d'approbation du projet. De l'avis des offices spécialisés compétents, il n'existe pas de réserve qui s'opposerait d'ores et déjà à une autorisation de défrichement générale.

(c. 4.1) Lors de l'instance précédente, il a été considéré que cette manière de faire n'était pas contraire au droit fédéral. La Cour cantonale a jugé notamment qu'elle ne violait pas l'article 12 LFo au vu de l'examen préliminaire susmentionné et dès lors que l'étendue exacte de la zone forestière à défricher ne sera connue qu'avec le projet détaillé.

(c. 4.2-4.3) Le Tribunal fédéral détaille les arguments des recourants, qui se prévalent d'une violation du droit fédéral, en particulier des articles 5 al. 3 de l'OEIE, 12 LFo et 33 al. 2 LAT. Ils considèrent entre autres que l'étude d'impact et la demande de défrichement

devaient intervenir au stade de la planification. Le département des constructions schwytois consulté estime en revanche qu'il n'y a pas de violation desdites dispositions.

(c. 4.4) Selon l'OFEV, le plan d'affectation « Zubringer Halten, Freienbach » étant très détaillé et avec un effet de précédent pour la procédure ultérieure d'approbation du projet, une étude d'impact se justifiait au stade de la planification. L'Office considère également une violation de l'article 12 LFo, dès lors qu'aucune demande de défrichement n'a été déposée au stade de la planification.

(c. 5) Selon l'article 12 LFo, l'insertion de forêts dans une zone d'affectation est subordonnée à une autorisation de défricher. L'autorisation de défrichement ne peut être accordée que sur la base d'une évaluation globale des intérêts, laquelle ne doit pas être entravée par une procédure d'aménagement du territoire antérieure. Les intérêts de la conservation des forêts doivent donc déjà être clarifiés de manière exhaustive dans la procédure de planification. Le but, l'étendue et les effets du projet doivent être clairs. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il suffit que l'autorité de planification dispose, avant sa décision, d'un avis positif contraignant de l'autorité de défrichement, avis qui repose sur un examen complet des faits et une pesée complète des intérêts. Formellement, cela suppose qu'une demande de défrichement ait été préalablement rendue publique.

(c. 5.1.1-C.5.1.2) Le Tribunal fédéral détaille l'avis de l'OFEV, qui s'est prononcé par courrier du 28 juillet 2016, sur les différentes manières de procéder envisagées par les autorités cantonales.

(c. 5.2) Toutefois, la procédure choisie – comme l'OFEV le relève désormais à juste titre dans le cadre de sa consultation devant le Tribunal fédéral – ne répond pas aux exigences de l'art. 12 LFo ; elle correspond plutôt à l'ancienne pratique, antérieure à l'entrée en vigueur de la loi sur les forêts, consistant à prendre la décision sur la planification à l'avance, avant même de connaître les détails des surfaces forestières effectivement concernées, sous réserve d'une autorisation de

défrichement à accorder ultérieurement. Cela étant, il est à craindre que la pesée globale des intérêts en faveur du projet au stade de la planification ne soit plus fondamentalement remise en question dans la procédure ultérieure, mais que seuls les détails (notamment le reboisement) soient examinés. Le Tribunal fédéral considère qu'il est compréhensible que le canton ait supposé, sur la base de l'avis de l'OFEV, que la voie qu'il avait empruntée était admissible. Cependant, le canton est lui-même responsable de l'octroi de l'autorisation de défrichement (l'OFEV n'est consulté qu'en vertu de l'art. 6, al. 2, LFo) et ne peut prétendre à aucune protection de sa confiance sur ce point. Cela vaut d'autant plus dans la procédure de recours, vis-à-vis des recourants qui n'ont pas participé à l'échange de vues avec l'OFEV.

(c. 6) Compte tenu de ce qui précède, la planification contestée doit être annulée pour violation de l'article 12 de la LFo. Une demande de défrichement doit en effet être déposée au stade de la planification. Il en va de même s'agissant des surfaces d'assolement. Le plan d'affectation ne pourra être établi qu'une fois que la conception du projet aura été concrétisée. À ce moment-là, une étude complète du projet et de son impact sur l'environnement (avec une prise en considération de tous les « sous-projets ») sera possible. Par conséquent, l'article 5 al. 3 de l'OEIE devra de toute façon être appliqué à ce moment-là, c'est-à-dire qu'une étude d'impact sera nécessaire.

(c. 7) Les recours sont admis.

TF 1C_282/2020 du 10 février 2021 **Détermination de l'espace réservé aux eaux (ERE)**

L'affaire concerne une demande d'autorisation de construire un immeuble d'habitation aux abords d'un cours d'eau, le Fahrli bach, sur le territoire de la commune de Beckenried (NW).

Le projet a fait l'objet d'une opposition, puis d'un recours de la part d'une personne privée. Cette dernière introduit un recours en matière de droit public à l'encontre de l'arrêt du Tribunal cantonal ; le recours est admis.

(c. 3-4) Espace réservé aux eaux (ERE)

(c. 3.1-3.2) Le Tribunal fédéral rappelle le régime applicable à l'ERE et découlant des art. 36a LEaux, 41a al. 2 OEaux et 41c al. 1 OEaux. Les dispositions transitoires de la modification de l'OEaux du 4 mai 2011 prévoient que les cantons définissent les ERE jusqu'au 31 décembre 2018. Tant que cela n'a pas été fait, les dispositions relatives aux installations selon l'art. 41c al. 1 et 2 OEaux s'appliquent le long des cours d'eau sur une bande de part et d'autre d'une largeur de 8 m chacune plus la largeur du lit du canal existant pour les cours d'eau dont le lit du canal a une largeur maximale de 12 m. La Cour fédérale détaille en outre les dispositions de droit cantonal sur lesquelles s'est fondé le Tribunal cantonal dans la décision attaquée.

(c. 4) Les arguments des parties et de l'OFEV concernant l'établissement de l'ERE sont présentés et décrits. Le Tribunal cantonal a indiqué que la commune de Beckenried avait déjà établi en 2006 les espaces minimaux requis pour les cours d'eau, sur la base des directives de l'OFEV de 2003 et de la directive cantonale « Raumplanerische Festlegung des Gewässerraums an Fliessgewässern » de 2004. Compte tenu des exigences figurant dans la législation cantonale sur les constructions, la zone ainsi définie remplirait matériellement les exigences de l'art. 41a al. 2 let. a OEaux ; en vertu de cette disposition, une largeur de 11 m doit être garantie dès lors que la largeur du cours d'eau est de 2 m.

Le recourant est d'avis que l'ERE défini est contraire au droit fédéral. Selon l'OFEV, la détermination de la largeur du fond naturel du canal n'est pas clairement compréhensible sur la base du dossier. En toute hypothèse, l'ERE qui a été retenu est nettement inférieure à la limite de 11 m exigée par l'OEaux. Contrairement à l'avis du Tribunal cantonal, la distance de 3 m de part et d'autre du cours d'eau définie selon le droit cantonal ne pouvait pas être comptée comme faisant partie de l'ERE, car cette bande supplémentaire ne vise pas à garantir les fonctions naturelles du cours d'eau, mais simplement à protéger les routes et les constructions contre les inondations.

(c. 5) Largeur minimale de l'ERE

Les dispositions transitoires de l'OEaux prévoient que les cantons définissent l'ERE conformément aux art. 41a et 41b OEaux jusqu'au 31 décembre 2018. Tant qu'ils ne l'ont pas fait, l'espace défini à l'al. 2 des dispositions transitoires s'applique.

La largeur minimale de l'ERE selon l'art. 41a al. 2 OEaux correspond à l'espace minimal requis selon la courbe clé des principes directeurs pour les cours d'eau établis anciennement par l'OFEV. Ainsi, les ERE qui ont été définis à l'aide de la courbe clé remplissent également les exigences relatives à la largeur minimale selon l'art. 41a OEaux. Cependant, les augmentations de l'ERE requises en vertu de l'art. 41 al. 3 OEaux, par exemple pour des raisons de protection contre les crues ou pour assurer l'équilibre écologique dans les zones d'utilisation intensive, restent réservées.

En l'espèce, l'ERE dans le secteur litigieux est d'un peu moins de 8 m, voire de seulement 6 m. Il est donc clairement inférieur à la largeur minimale de 11 m correspondant à la courbe de référence et l'art. 41a al. 2 lit. a OEaux. S'agissant de la distance de 3 m découlant de la législation cantonale sur les constructions, il apparaît qu'elle ne remplit pas les mêmes fonctions que l'ERE. Dès lors que cette distance n'est pas conforme aux exigences fédérales relatives à l'ERE, elle ne peut pas compenser la largeur minimale insuffisante de l'ERE établie en 2006.

(c. 6) Réduction de la largeur de l'ERE

L'ERE retenu par le Tribunal cantonal ne satisfait pas aux minimas prévus par l'OEaux. Cela étant, il faut encore déterminer s'il n'existe pas un motif permettant de réduire l'ERE conformément à l'art. 41 al. 4 OEaux ; selon cette disposition, dans les « zones densément bâties », la largeur de l'ERE peut être adaptée aux constructions. Rappelant la jurisprudence en la matière, le Tribunal fédéral précise que le critère décisif est de déterminer si le secteur considéré se situe au centre du bâti ou en périphérie.

En l'espèce, les terrains à bâtir litigieux sont situés sur la rive droite du Fahrli ; sur la rive gauche se trouve le quartier résidentiel Fahrli (W2), peu développé. Le centre du village est situé plus au nord-ouest. Ainsi, les parcelles litigieuses ne sont pas situées en zone densément bâtie ; une réduction de largeur de l'ERE est exclue.

(c. 7) Exception à l'interdiction de construire dans l'ERE

La largeur de l'ERE prise en considération par le Tribunal cantonal ne respecte pas les exigences de l'OEaux. Le Tribunal fédéral examine néanmoins dans quelle mesure la construction litigieuse pourrait être autorisée exceptionnellement dans l'ERE en vertu de l'art. 41c al. 1 OEaux. Plus particulièrement, selon la lit. a^{bis} sont admissibles les installations conformes à l'affectation de la zone en dehors des zones densément bâties sur des parcelles isolées non construites situées entre plusieurs parcelles construites.

Le but de cette exception est de combler les brèches entre les bâtiments pour autant que le maintien libre des parcelles encore non bâties n'offre pas un bénéfice aux fonctions des eaux, même à long terme. Cette situation peut également exister si une grande parcelle de terrain n'est que partiellement bâtie et que la partie non bâtie se présente comme une brèche dans une série de parcelles déjà bâties qui limitent considérablement l'ERE. Tel n'est pas le cas en l'espèce ; les parcelles litigieuses ne constituent pas une brèche dans le tissu bâti.

Au demeurant, l'intérêt à la protection du patrimoine bâti s'oppose à l'octroi de l'autorisation exceptionnelle de l'art. 41c al. 1 OEaux. Les parcelles à bâtir sont entièrement situées dans une zone inscrite à l'ISOS, avec l'objectif de conservation A. Cela signifie que tous les bâtiments, installations et espaces libres doivent être préservés intégralement et que les interventions perturbatrices doivent être évitées ; les nouvelles constructions ne sont généralement pas autorisées. L'octroi d'une autorisation exceptionnelle au sens de l'art. 41c al. 1 OEaux constitue une tâche

fédérale au sens de l'art. 78 al. 2 Cst. et de l'art. 2 LPN. Ainsi, l'ISOS est directement applicable dans la pesée des intérêts requise selon l'art. 41c al. 1 OEaux. Une dérogation à la conservation intacte au sens de l'art. 6 LPN ne peut être envisagée que si elle se fonde sur un intérêt de valeur égale ou supérieure, également d'importance nationale (art. 6 al. 2 LPN). De tels intérêts ne sont pas évidents dans le cas présent. Au surplus, l'octroi d'une autorisation exceptionnelle requiert un besoin factuellement et objectivement justifié ; ce besoin fait défaut si le terrain peut également être construit de manière appropriée tout en préservant l'ERE. En l'espèce, on ne voit pas pourquoi les parcelles litigieuses ne pourraient pas être raisonnablement construites sans empiéter sur l'ERE.

(c. 8) La décision litigieuse est annulée ; le recours est admis.

DROIT DE L'ÉNERGIE

TF 2C_294/2020 du 15 mars 2021

Droit à l'électricité et à l'eau

Art. 12 Cst.

Une cliente des SIG (Services industriels de Genève) est au bénéfice de quatre comptes pour la fourniture d'eau et d'électricité. Les SIG l'ont mise en demeure de procéder au paiement de différents montants dus ayant fait l'objet de rappels pour un total de 75 674.10 fr. À cette occasion, ils ont également requis de sa part qu'elle verse un montant de 10 000 fr., corrigé à 6047 fr., en garantie du paiements des fournitures, correspondant à quatre mois de consommation moyenne. Les SIG soulignent qu'en cas de défaut de ce paiement les fournitures de fluides seraient interrompues et que leur remise en service resterait conditionnée notamment au règlement de la créance, frais compris.

Cette décision a fait l'objet d'un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral.

(c. 3) Objet de la contestation et objet du litige

L'objet de la contestation portée devant le Tribunal fédéral est déterminé par l'arrêt attaqué. L'objet du litige, délimité par les conclusions des parties (art. 107 al. 1 LTF), ne saurait s'étendre au-delà de l'objet de la contestation. En l'occurrence, l'arrêt attaqué porte sur deux objets : l'obligation de verser une garantie de 6047 fr. et la menace de l'interruption de la fourniture des fluides en cas de non-exécution dans le délai fixé. Dans la mesure où la recourante entend remettre en question l'obligation de s'acquitter des arriérés ainsi que la mesure prévue en cas d'inexécution de cette obligation, son recours est irrecevable, car hors objet de la contestation.

(c. 5) Violation du principe de la proportionnalité

La recourante fait valoir que la garantie exigée de sa part par les SIG est contraire au principe de la proportionnalité. Sans contester des arriérés de paiement pour un peu plus de

70 000 fr., elle relève qu'elle paye régulièrement et dans les délais les factures courantes liées à sa consommation en eau et en électricité. Il n'est donc, selon elle, pas nécessaire d'exiger une garantie pour couvrir la consommation moyenne de ces fluides pendant quatre mois.

La recourante ne prétend ni ne démontre que sa situation financière se serait améliorée depuis les dernières factures en souffrance. La demande de garantie pour les échéances futures répond ainsi à un risque concret pour les SIG, ce qui justifie la garantie exigée.

(c. 6) Atteinte aux droits fondamentaux

(c. 6-6.1) La recourante fait valoir qu'une coupure de l'eau et de l'électricité porte atteinte à sa liberté personnelle, en menaçant son intégrité corporelle (art. 10 al. 2 Cst.), et au respect de sa dignité humaine (art. 7 Cst.).

La liberté personnelle se conçoit comme une garantie générale et subsidiaire à laquelle le citoyen peut se référer pour la protection de sa personnalité ou de sa dignité, en l'absence d'un droit fondamental plus spécifique. En l'espèce, le droit fondamental à des conditions minimales d'existence, soit à la couverture des besoins élémentaires pour survivre d'une manière conforme aux exigences de la dignité humaine, tels que la nourriture, le logement, l'habillement et les soins médicaux de base, est couvert par l'art. 12 Cst.

Le droit à l'eau et, à tout le moins dans la mesure où il concerne la possibilité de chauffer son logement d'habitation (ATF 131 V 256, c. 6.2), le droit à l'électricité, sont à l'évidence couverts par l'art. 12 Cst., lorsqu'ils portent sur des besoins élémentaires. S'agissant des droits aux fluides précités, l'art. 12 Cst., en tant que disposition spécifique, l'emporte sur les art. 7 et 10 Cst. qui lui sont subsidiaires.

(c. 6.2-6.3) Les droits fondamentaux ont avant tout une fonction de défense contre les atteintes causées par l'État ; un droit à une prestation positive de l'État ne peut en principe pas être déduit directement des droits fondamentaux. Pour s'opposer à la menace d'une coupure d'eau ou d'électricité, les art. 10

et 7 Cst. ne confèrent pas, dans les présentes circonstances, un droit à une prestation positive de l'État, dès lors qu'elles sont subsidiaires à l'art. 12 Cst.

(c. 6.4) La question de la possibilité de prononcer une menace de coupure d'eau et d'électricité en lien avec l'art. 12 Cst. est laissée ouverte par le Tribunal fédéral. La recourante n'invoque pas cette disposition, et celle-ci ne peut pas être examinée d'office en vertu de l'art. 106 al. 2 LTF. Quoi qu'il en soit, la recourante n'allègue pas, ni ne démontre, qu'elle se trouverait dans une situation de détresse. En particulier, elle n'établit pas qu'elle ne disposerait pas des moyens de subvenir à son entretien et de s'acquitter de la garantie demandée ainsi que des factures d'eau et d'électricité pour son logement d'habitation, étant précisé que deux immeubles sont visés et que l'alimentation en eau et en électricité pour une résidence secondaire ou des biens non essentiels, comme une piscine, ne sauraient entrer en ligne de compte sous l'angle de l'art. 12 Cst.

(c. 8) Le recours est rejeté.