

Le droit de l'urbanisme en Suisse

Valérie DONZEL

Licenciée en droit

Alexandre FLÜCKIGER

Docteur en droit

SOMMAIRE

INTRODUCTION

1. LA NAISSANCE DU DROIT DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

1.1. Introduction

1.2. Bases constitutionnelles

1.3. La loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT)

2. LA SUISSE, UNE STRUCTURE À TROIS NIVEAUX

2.1. Les principes généraux

2.2. La répartition des compétences dans le droit de l'aménagement du territoire

2.2.1. *L'articulation des compétences*

2.2.2. *Les compétences fédérales*

2.2.3. *Les compétences cantonales*

2.2.4. *Les compétences communales*

2.2.5. *Conclusion*

3. LES INSTRUMENTS DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

3.1. La planification directrice

3.1.1. *Introduction*

3.1.2. *Compétence et procédure*

3.1.3. *Effet et nature juridiques*

3.1.4. *Contentieux*

3.2. Le plan d'affectation

3.2.1. *Introduction*

3.2.2. *Obligation de planifier*

3.2.3. *Compétence et procédure*

3.2.4. *Effet et nature juridiques*

3.2.5. *Contentieux*

3.3. L'autorisation de construire

3.3.1. *Nature et conditions de délivrance*

3.3.2. *Compétence et procédure*

3.3.3. *Contentieux et contrôle*

3.4. La coordination des décisions

Valérie DONZEL. Assistante à l'Institut de droit public de l'Université de Lausanne. Collaboratrice à la Communauté d'études pour l'aménagement du territoire (CEAT), Lausanne.

Alexandre FLÜCKIGER. Chargé de cours à l'Université de Genève, adjoint scientifique à l'Office fédéral de la justice, Berne. Principales publications : *Le régime juridique des plans : l'exemple du plan de gestion des déchets*, Éditions Stämpfli et Cie, Berne, 1996 ; *L'extension du contrôle juridictionnel des activités de l'administration : un examen généralisé des actes matériels sur le modèle allemand ?*, Éditions Stämpfli et C^e, Berne, 1998.

4. INDEMNISATION ET COMPENSATION
 - 4.1. L'indemnisation des mesures d'aménagement restreignant le droit de propriété (expropriation matérielle)
 - 4.1.1. *La notion*
 - 4.1.2. *Les cas*
 - 4.1.3. *Conclusion*
 - 4.2. La compensation des avantages et des inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement
 - 4.2.1. *Notion*
 - 4.2.2. *Droit cantonal*
5. CONCLUSION
6. RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

INTRODUCTION

Le droit de l'urbanisme en Suisse – appelé droit de l'aménagement du territoire⁽¹⁾ – a pour objectif d'assurer une utilisation judicieuse du sol et une occupation rationnelle du territoire (art. 22^{quater} al. 1^{er} de la Constitution fédérale [Cst.]). Le régime d'affectation du sol et la coordination des mesures ayant des effets sur l'organisation du territoire constituent les deux objets de l'aménagement du territoire.

1. – LA NAISSANCE DU DROIT DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

1.1. Introduction

En Suisse, pays de structure fédéraliste, l'aménagement du territoire est né et s'est développé d'abord *au niveau local*. Ce sont en effet les communes qui, dès ce siècle, ont adopté les premiers plans de zones. Ce mouvement de planification communal s'est ensuite accéléré après la Seconde Guerre mondiale. Certains cantons⁽²⁾, pour leur part, se sont dotés dès les années quarante d'une législation sur l'aménagement du territoire et les constructions, législation qui a notamment introduit la notion de zonage⁽³⁾.

(1) Droit de la *planification spatiale* en version allemande (*Raumplanung*); droit de la *planification territoriale* en version italienne (*pianificazione del territorio*).

(2) Collectivités publiques intermédiaires (voir ci-dessous chapitre 2).

(3) Pour une présentation historique plus détaillée de cette période, voir notamment Jagmetti 1988, n° 17-20.

1.2. Bases constitutionnelles

Avec le développement économique qu'ont connu les années de l'après-guerre, la pression sur le territoire s'est faite de plus en plus forte. Le boum économique des années soixante et les nombreux problèmes d'aménagement du territoire qu'il entraînait – un système de constructions très éparpillées notamment –, rendaient nécessaire l'existence d'une réglementation au niveau de la Confédération. Cette dernière ne pouvait en effet jusque là agir en matière d'aménagement du territoire que de manière sectorielle, ne disposant pas d'une compétence générale en ce domaine. Mais ce sera chose faite à partir du 14 septembre 1969. À cette date sont adoptées deux dispositions constitutionnelles qui définissent le cadre général de l'aménagement du territoire en Suisse : les articles 22^{ter} et 22^{quater} Cst. Le premier pose la garantie de la propriété privée – article 22^{ter} de la Constitution fédérale :

1. *La propriété est garantie.*
2. *Dans la mesure de leurs attributions constitutionnelles, la Confédération et les cantons peuvent, par voie législative et pour des motifs d'intérêt public, prévoir l'expropriation et des restrictions de la propriété.*
3. *En cas d'expropriation et de restriction de la propriété équivalant à l'expropriation, une juste indemnité est due.*

Le second donne compétence à la Confédération de légiférer en matière d'aménagement du territoire – article 22^{quater} de la Constitution fédérale :

1. *La Confédération édicte par la voie législative des principes applicables aux plans d'aménagement que les cantons seront appelés à établir en vue d'assurer une utilisation judicieuse du sol et une occupation rationnelle du territoire.*
2. *Elle encourage et coordonne les efforts des cantons et collabore avec eux.*
3. *Elle tient compte, dans l'accomplissement de ses tâches, des besoins de l'aménagement national, régional et local du territoire.*

Il convient de relever que si l'article 22^{quater} constitue une nouveauté, la garantie de la propriété n'en est pas vraiment une. Le Tribunal fédéral (instance judiciaire suprême) avait en effet déjà admis qu'il s'agissait d'un droit constitutionnel non écrit⁽⁴⁾. Il faut par ailleurs noter que si l'article

(4) Voir notamment le premier arrêt du Tribunal fédéral publié à ce sujet, du 11 mai 1960, in *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung* [ZBl] 62 (1961), p. 69 (72).
À noter que, dans la suite du texte, les arrêts du Tribunal fédéral seront cités sous la forme suivante :

22^{quater} Cst. attribue à la Confédération le soin d'édicter une loi sur l'aménagement du territoire, l'article 22^{ter}, par la garantie de la propriété, limite l'intervention des autorités en ce domaine. Ces deux dispositions constitutionnelles doivent dès lors être considérées comme de même rang et se comprendre l'une par rapport à l'autre.

Il convient enfin de souligner que, outre ces deux articles, la Constitution contient d'autres dispositions attribuant certaines compétences à la Confédération dans des domaines qui peuvent concerner l'aménagement du territoire, comme celles relatives à la protection de l'environnement (art. 24^{septies}) ou à la protection de la nature et du paysage (art. 24^{sexies}).

1.3. La loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT)⁽⁵⁾

Entre l'article 22^{quater} Cst. et la loi fédérale sur l'aménagement du territoire qui l'a mis en œuvre, plus de dix ans se sont écoulés. Ce long délai s'explique par le fait que la loi fédérale sur l'aménagement du territoire de 1979 ne constituait pas le premier projet de loi fédérale sur le sujet. Un premier projet avait en effet été rejeté en votation populaire en 1976, en raison de ses aspects trop centralisateurs et attentatoires à la propriété privée. Ces derniers points ont été assouplis et c'est ainsi que la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, adoptée le 22 juin 1979 par le Parlement fédéral, est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1980.

La loi fédérale sur l'aménagement du territoire est une *loi-cadre* ; elle ne fait que poser les principes généraux destinés à délimiter la politique d'aménagement territoriale de la Suisse, principes que les cantons seront chargés d'exécuter. Elle définit principalement⁽⁶⁾ :

1° les *buts et principes* régissant l'aménagement du territoire (art. 1^{er} et 3 LAT). Les *objectifs* de cette politique publique sont ainsi d'assurer une utilisation judicieuse du sol et une occupation rationnelle du territoire (art. 1^{er} LAT qui précise sur ce sujet l'art. 22^{quater} al. 1^{er} Cst.). Quant aux *principes* régissant l'aménagement du territoire, il s'agit essentiellement de

ATF (arrêt du Tribunal fédéral, en langue originale – allemand, français, italien ou romanche) = JT (Journal des tribunaux, publication qui a principalement pour objet de traduire en français la plupart des arrêts publiés dans l'une des trois autres langues). Les ATF sont consultables sur l'Internet (<http://www.eurospider.ch/BUGE>).

(5) Les lois fédérales peuvent être consultées sur l'Internet (<http://www.admin.ch/ch/f/rs/rs.html>). La loi fédérale sur l'aménagement du territoire porte la référence RS 700.

(6) Nous n'entrons pas ici dans les détails s'agissant des points 2 et 3 du fait que ceux-ci seront plus longuement traités dans les chapitres 2 et 3.

la préservation du paysage, de l'aménagement selon les besoins de la population des territoires destinés à l'habitat et aux activités économiques, ainsi que de la limitation de l'étendue de ces territoires et, enfin, de l'implantation rationnelle des constructions et installations publiques ou d'intérêt public (art. 3 LAT) ;

2° un *triple niveau de compétences* et donc un aménagement du territoire de type fédéraliste (art. 2 LAT) ;

3° les *instruments essentiels* de l'aménagement du territoire (art. 6 ss LAT).

Outre la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, il convient de relever que le Conseil fédéral (le gouvernement fédéral) a adopté l'*ordonnance du 2 octobre 1989 sur l'aménagement du territoire (OAT)* dont l'objet principal est de préciser les principes et les instruments tels que définis par la loi fédérale sur l'aménagement du territoire.

2. – LA SUISSE, UNE STRUCTURE À TROIS NIVEAUX

2.1. Les principes généraux

La Suisse est un État fédératif qui se caractérise par une structure à trois niveaux. Elle est constituée d'un État fédéral (la Confédération), d'États fédérés (les cantons), de même que d'un troisième niveau (les communes – collectivités publiques inférieures). La répartition des compétences entre la Confédération et les cantons est dominée par le *principe de subsidiarité* : l'article 3 Cst. prévoit que les cantons exercent toutes les compétences qui ne sont pas directement attribuées à la Confédération par la Constitution fédérale. Quant aux rapports entre canton et communes, c'est en principe le canton qui détermine quels sont les domaines qui relèvent de la compétence communale ; des règles spéciales pouvant néanmoins aussi exister au niveau fédéral. À noter que chaque commune bénéficie de l'*autonomie communale*, droit constitutionnel qu'elle peut faire valoir jusqu'au Tribunal fédéral⁽⁷⁾.

2.2. La répartition des compétences dans le droit de l'aménagement du territoire

2.2.1. L'articulation des compétences

L'article 22^{quater} Cst. définit la manière dont se répartissent les *compétences entre la Confédération et les cantons* dans le domaine de l'aména-

(7) Voir ci-dessous ch. 2.2.4.

gement du territoire. S'agissant de la *répartition des tâches entre les cantons et les communes*, le constituant fédéral n'est par contre pas intervenu, comme cela est d'ailleurs d'usage⁽⁸⁾, au contraire de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire dont certaines dispositions, tel l'article 2, contiennent des règles à ce sujet. Pour le reste, chaque canton définit, dans sa propre législation, les compétences qu'il entend attribuer aux communes.

L'article 22^{quater} alinéa 1^{er} Cst. charge la Confédération d'édicter des *principes applicables aux instruments de planification*, instruments que les cantons sont, en vertu de ce même alinéa, tenus d'adopter. L'alinéa 2 pour sa part lui confie le soin d'une part de *coordonner* les efforts des cantons et, d'autre part, de *collaborer* avec eux. L'alinéa 3 enfin précise qu'elle doit tenir compte « des *besoins* de l'aménagement national, régional et local du territoire » dans l'exécution de ses tâches. Cet alinéa implique que la Confédération respecte l'ensemble de ces besoins dans l'accomplissement des tâches qui, relevant de sa compétence, ont un effet sur l'organisation du territoire.

L'article 2 LAT pose quant à lui le principe d'un *triple niveau de compétences* et, partant, d'un aménagement du territoire de type fédéraliste. Chaque niveau institutionnel (Confédération, cantons et communes) doit édicter les actes de planification nécessaires à l'accomplissement de cette politique publique. Cela implique, comme le relève cette même disposition, la nécessité d'assurer la *coordination* entre les différents plans d'aménagement. L'article 2 LAT insiste enfin sur l'obligation, pour les collectivités supérieures, de laisser une *marge de manœuvre suffisante* aux collectivités inférieures. Celles-ci doivent en effet pouvoir disposer d'une certaine liberté d'appréciation pour mener à bien leurs tâches, d'autant plus qu'en Suisse l'aménagement du territoire est une activité essentiellement locale pour laquelle les collectivités inférieures sont souvent mieux à même de prendre les décisions adéquates.

2.2.2. Les compétences fédérales

La Confédération est, comme le prévoit l'article 22^{quater} alinéa 1^{er} Cst., compétente uniquement pour définir les *principes applicables* en la matière. Elle ne peut dès lors en principe pas adopter des prescriptions de détail ; la législation fédérale sur l'aménagement du territoire doit ainsi rester relativement générale et abstraite. Il existe néanmoins une *exception* à ce principe : dans la mesure où un domaine à pertinence territoriale est à ce

(8) C'est ce que relève Jagmetti 1988, n° 4.

point important qu'il nécessite une réglementation au niveau fédéral, la Confédération est autorisée à aller au-delà des principes et à adopter des prescriptions précises et détaillées qui s'imposeront aux collectivités publiques inférieures (cantons et communes); ce qui permettra d'avoir une réglementation uniforme. C'est ainsi que le droit fédéral régleme de façon précise la question des constructions hors des zones à bâtir, bâtiments qui ne peuvent être qu'exceptionnellement autorisés (art. 24 LAT)⁽⁹⁾.

Cette obligation de définir seulement les principes ne signifie pas non plus que tous les actes de planification sont établis par les cantons et les communes. La Confédération dispose en effet de la compétence d'adopter des *conceptions et plans sectoriels* (art. 13 LAT). Elle a ainsi l'obligation d'adopter de tels instruments de planification dans des domaines qui, relevant de sa compétence, produisent des effets sur l'organisation du territoire, ce qui est par exemple le cas pour les chemins de fer ou les autoroutes.

La Confédération est en outre compétente pour garantir la *coordination* entre cantons et la *collaboration* avec eux (art. 22^{quater} al. 2 Cst.). Pareille attribution est en effet indispensable pour assurer une certaine cohérence dans la mise en œuvre de l'aménagement du territoire, tout en laissant aux collectivités inférieures de larges compétences.

La Confédération peut enfin agir comme *autorité de surveillance des cantons* dans le cadre de l'accomplissement de leurs tâches; contrôle qui doit s'exercer avec mesure⁽¹⁰⁾. C'est ainsi notamment que les plans directeurs des cantons doivent être approuvés par le Conseil fédéral (art. 11 LAT)⁽¹¹⁾.

2.2.3. Les compétences cantonales

Nous venons de voir que, conformément à l'article 22^{quater} Cst., la Confédération, par le biais de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, avait pour mandat de définir le cadre général et les cantons pour compétence de le mettre en œuvre. Chaque canton a dès lors l'obligation d'adopter une *réglementation d'application* de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire devant notamment contenir des prescriptions sur les différents instruments de planification (plans directeurs et plans d'affectation)⁽¹²⁾, ainsi qu'en matière d'autorisations de construire⁽¹³⁾. À noter que,

(9) Voir ci-dessous ch. 3.3.1 *i.f.*

(10) C'est ce qu'indique Jagmetti 1988, n° 125.

(11) Voir ci-dessous ch. 3.1.2.

(12) Voir ci-dessous ch. 3.1 et 3.2.

(13) Voir ci-dessous ch. 3.3.

généralement, les cantons adoptent une seule législation qui recouvre les domaines de l'aménagement du territoire proprement dit et ceux de la police des constructions.

Il existe dès lors en Suisse *vingt-six législations cantonales* et donc vingt-six manières différentes de mettre en œuvre la politique d'aménagement du territoire. Chaque canton a en effet sa propre perception des choses. Malgré des règles fédérales communes desquelles découlent un certain nombre d'obligations pour les cantons, ceux-ci disposent néanmoins de larges compétences en ce domaine. Chaque canton a par ailleurs sa propre structure politique et institutionnelle. Des différences entre cantons vont dès lors apparaître tant au niveau de l'instrumentation mise en œuvre que des termes utilisés pour désigner les divers plans d'aménagement, de même qu'au niveau de la répartition des compétences entre canton et communes. À noter que les deux cantons les plus différents à cet égard sont ceux de Vaud et de Genève. En effet, alors que le canton de Vaud accorde de larges compétences aux communes, celui de Genève n'en délègue que très peu.

Si, en matière de définition plus précise des *compétences cantonales* relatives aux *plans d'aménagement et aux autorisations de construire*, les articles 6 ss LAT font obligation à chaque canton d'adopter un plan directeur cantonal⁽¹⁴⁾, l'article 25 LAT leur laisse en revanche le soin de déterminer qui d'eux-mêmes ou des communes est compétent pour adopter des plans d'affectation et octroyer ou refuser une autorisation de construire⁽¹⁵⁾. Il convient néanmoins de relever que, dans ce dernier cas, une autorisation ou une approbation cantonale est nécessaire pour toute construction en dehors de la zone à bâtir (art. 25 al. 2 LAT). La loi fédérale sur l'aménagement du territoire, qui définit trois types de zones (art. 15 ss LAT), accorde par ailleurs aux cantons la possibilité de prévoir d'autres catégories de zones d'affectation (art. 18 LAT)⁽¹⁶⁾.

Le canton, outre sa compétence de réglementation, peut enfin intervenir d'une part comme *autorité de surveillance* (l'art. 26 LAT prévoit à ce propos que les plans d'affectation doivent être approuvés par une autorité cantonale)⁽¹⁷⁾ et, d'autre part, comme *autorité de coordination*. En effet, si les communes disposent de certaines compétences quant à l'adoption de plans d'aménagement, bon nombre de problèmes doivent être réglés au

(14) Voir ci-dessous ch. 3.1.

(15) Voir ci-dessous ch. 3.2 et 3.3.

(16) Voir ci-dessous ch. 3.2.2 let. a.

(17) Voir ci-dessous ch. 3.2.3.

niveau cantonal ; une coordination entre les différentes communes concernées et le canton s'avère dès lors nécessaire. En outre, le canton doit, dans l'accomplissement de ses tâches, *collaborer* aussi bien avec les autres cantons qu'avec la Confédération.

2.2.4. Les compétences communales

Les collectivités locales jouent, en Suisse, un *rôle particulièrement important* en aménagement du territoire. Rappelons que c'est de ce niveau que l'impulsion initiale provient et que les communes sont souvent mieux à même que les collectivités publiques supérieures d'apprécier les conséquences sur le territoire local des mesures d'aménagement prises ou à prendre. Comme la comparaison précédente entre Vaud et Genève l'a montré, les compétences communales peuvent être plus ou moins étendues suivant les cantons.

Le droit fédéral leur fait cependant obligation de laisser une certaine marge de manœuvre aux communes (art. 2 al. 3 LAT). Ces dernières peuvent ainsi se prévaloir en aménagement du territoire de leur *autonomie communale*⁽¹⁸⁾. Celle-ci joue un rôle dans le cadre de l'élaboration et de la mise en œuvre de la réglementation communale d'aménagement du territoire, de même que dans celui de la mise en œuvre de la réglementation de la Confédération et des cantons en ce domaine.

Dans la plupart des cantons, les *communes* sont dès lors *compétentes* pour adopter un plan directeur communal, voire également des plans directeurs régionaux, des plans d'affectation et les règlements y relatifs, ainsi qu'une réglementation sur la police des constructions. En matière d'autorisations de construire, enfin, les compétences communales peuvent être plus ou moins étendues selon les cantons.

2.2.5. Conclusion

L'aménagement du territoire en Suisse se fait d'abord et avant tout au *niveau local*. L'État fédéral est là pour poser le cadre général et assurer un minimum d'uniformité, à charge pour les cantons et les communes de mettre effectivement en œuvre cette politique publique. Celle-ci s'intègre dès lors parfaitement dans la structure fédéraliste de la Suisse.

(18) Voir ch. 2.1, 3.1.4 et 3.2.5.

3. – LES INSTRUMENTS DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

L'espace est une ressource limitée ; ses usages sont multiples et évolutifs. Il est le carrefour d'autant d'attentes diverses et contradictoires. Son utilisation doit donc être coordonnée. L'instrument de la loi n'est cependant à lui seul pas en mesure de relever un tel défi. Il doit être complété par un système de planification. Le droit suisse propose ainsi au niveau fédéral le mécanisme suivant qui ressort de la structure même de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire : une énumération des buts et principes devant guider les autorités dans leurs tâches de planification ; une planification directrice ; une planification des affectations ; une autorisation de construire. Ce système correspond dans son principe à la logique juridique traditionnelle qui se déploie de l'abstrait pour se rendre vers le concret. Aussi exposerons-nous dans l'ordre la planification directrice, la planification des affectations et l'autorisation de construire.

3.1. La planification directrice

3.1.1. Introduction

Une *planification directrice* est établie par chacun des cantons suisses pour leur territoire. Elle a pour fonction de coordonner dans un cadre cohérent et par un processus continu toutes les activités qui ont des effets sur l'organisation territoriale. Elle anticipe ainsi l'évolution de l'espace, l'accompagne dans son développement et réagit au fur et à mesure des divers événements à pertinence spatiale. Ce processus continu trouve son expression dans chacun des *plans directeurs cantonaux* (art. 6 ss LAT). Le système n'est donc pas basé sur un plan national central.

Les plans directeurs sont établis sur le fondement de divers travaux préliminaires appelés *études de base* (art. 6 LAT). Un premier groupe de documents doit être élaboré par les cantons afin de déterminer dans les grandes lignes le cours que doit suivre l'aménagement de leur territoire : d'une part la désignation des régions qui se prêtent à l'agriculture, celles qui se distinguent par leur beauté ou par leur valeur, celles qui sont propices au délassement, celles qui exercent une fonction écologique et celles qui sont menacées par des forces naturelles ainsi que par des nuisances ; d'autre part des études prospectives sur le développement de l'urbanisation, des transports, des communications, de l'approvisionnement notamment. Un second groupe de documents doit être pris en compte par les cantons lorsqu'ils élaborent leur plan directeur : les programmes de développement régional, les planifications établies par la Confédération, à l'instar des plans pour la construction de nouvelles lignes ferroviaires à travers les

Alpes (*Alptransit*) ou des autoroutes, ainsi que les plans directeurs des cantons voisins notamment.

Les plans directeurs contiennent une partie *programmatische* et une partie *opérationnelle* (art. 8 LAT). La première, d'ordre conceptuel, est consacrée aux questions fondamentales : telle activité doit-elle ou non être entreprise ? Et si oui, à quel endroit ? La seconde, de nature organisationnelle, se penche sur l'aspect de la réalisation : dans quel ordre les activités s'exercent-elles ? Quels sont les moyens à mettre en œuvre ?

3.1.2. Compétence et procédure

La compétence d'adopter les plans directeurs et la procédure qui y conduit sont laissées à l'attribution des cantons selon l'article 10 alinéa 1^{er} LAT. En vertu du droit fédéral, les communes doivent toutefois être appelées à coopérer à leur élaboration (art. 10 al. 2 LAT) et la population impérativement être renseignée et pouvoir participer de manière adéquate à leur établissement (art. 4 LAT). La compétence d'*adopter* le plan ressort dans sept cantons au gouvernement cantonal (ainsi dans le canton de Neuchâtel), dans treize cantons au gouvernement avec une participation du parlement (dans les cantons de Fribourg, du Valais ou du Jura notamment) et dans les six cantons restants au parlement sur proposition du gouvernement (Vaud et Genève par exemple). Un *référendum* permettant aux citoyens de se prononcer en scrutin populaire sur l'adoption du plan directeur n'est prévu que dans les cantons de Vaud et du Tessin. Le plan adopté est ensuite soumis à l'*approbation du Conseil fédéral*. Cette autorité contrôle si le plan est conforme à la loi fédérale sur l'aménagement du territoire et s'il tient compte de manière adéquate de celles des tâches de la Confédération et des cantons voisins dont l'accomplissement a des effets sur l'organisation du territoire (art. 11 al. 1^{er} LAT). Aucune voie de droit n'est ouverte contre la décision d'approbation. Une procédure de conciliation doit en revanche être ordonnée par le Conseil fédéral s'il refuse d'approuver le plan et, à défaut d'accord, celui-ci doit statuer dans les trois ans (art. 12 LAT). En pratique, seule une procédure de conciliation a été ouverte depuis l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire en 1980 et ce jusqu'en 1997 ; elle s'est terminée par un accord⁽¹⁹⁾. Une seconde vient d'être initiée en 1998⁽²⁰⁾. L'effet de cette disposition est donc avant tout de nature préventive.

(19) Canton de Nidwald (réf. cit. in Tschannen 1986, n° 710).

(20) Projet de gravière dans le canton d'Argovie (Feuille fédérale [FF] 1998 433).

Précisons que l'institution du plan directeur peut se retrouver au niveau *communal* ou *régional*.

3.1.3. Effet et nature juridiques

L'*effet juridique* des plans directeurs cantonaux est donné par la clause d'impérativité suivante: «les plans directeurs ont *force obligatoire pour les autorités*» (art. 9 al. 1^{er} LAT). Un tel plan lie juridiquement les autorités mais non les tiers. À l'égard de ces derniers, il n'exerce qu'une influence médiate en ce sens qu'il constitue une référence obligatoire pour tous les actes juridiques à pertinence spatiale, en particulier les plans d'affectation qui – nous le verrons – lie également les tiers. L'approbation du plan par le gouvernement fédéral leur confère force obligatoire pour les autorités fédérales et pour celles des cantons voisins (art. 11 LAT).

La loi ne précise pas la *nature juridique* du plan directeur. Difficilement catégorisable dans les règles de droit générales et abstraites ou dans les actes administratifs individuels et concrets, ce plan occupe une position particulière dans l'instrumentaire des administrativistes. Bien que cette question ait été âprement disputée en doctrine, la loi et la jurisprudence lui ont de manière fort pragmatique confectionné un régime juridique sur mesure. En vérité, on peut avancer l'hypothèse que le plan directeur n'est qu'une espèce particulière au sein de la catégorie plus générale des *actes de planification et de coordination* ⁽²¹⁾.

3.1.4. Contentieux

Le plan directeur ne peut ainsi pas être *attaqué en justice* de manière directe par un *particulier* selon le Tribunal fédéral, un tel plan n'ayant pas d'effets juridiques obligatoires sur les tiers. La jurisprudence a cependant récemment évoqué l'hypothèse – exceptionnelle – que le recours pourrait être directement recevable contre l'adoption ou la modification d'un tel plan, dans la mesure où celui-ci contiendrait des mesures concrètes fondées sur le droit fédéral ⁽²²⁾.

En revanche, un particulier est autorisé à soulever à *titre préjudiciel* dans un recours dirigé contre un plan d'affectation par exemple le motif que celui-ci ne serait pas conforme au plan directeur ⁽²³⁾ ou que le plan directeur serait entaché du grief d'illégalité ⁽²⁴⁾.

(21) Flückiger 1996, p. 91 ss (100).

(22) ATF 121 II 430 (431ss) = JT 1996 I 435.

(23) ATF 114 Ia 233 (242) = JT 1990 I 466 (470).

(24) ATF 113 Ib 299 (201s) (en français).

Enfin, puisqu'un tel plan a force obligatoire envers les autorités, le Tribunal fédéral a logiquement reconnu qu'une commune pouvait contester *directement* le plan en justice dans la mesure où il est porté atteinte à son autonomie⁽²⁵⁾. Une commune ne peut dès lors en principe plus demander le contrôle *incident* du plan directeur cantonal dans une procédure ultérieure⁽²⁶⁾.

3.2. Le plan d'affectation

3.2.1. Introduction

Le plan d'affectation, qui relève traditionnellement de la compétence communale, règle le mode d'utilisation du sol (art. 14 LAT). Il définit précisément et de manière impérative les facultés d'utilisation du sol dans un ou plusieurs périmètres déterminés. L'affectation des parcelles, les volumes, la densité, la dimension, le style, les distances à observer entre constructions, la finalité des projets admissibles sont notamment précisés.

Le plan d'affectation se présente sous la forme d'une *carte* qui divise l'ensemble du périmètre en différentes zones ainsi que d'une *réglementation* qui définit le statut applicable à chacune des zones ainsi délimitées.

3.2.2. Obligation de planifier

Les collectivités publiques ont l'obligation de gérer l'utilisation de l'espace par le biais des plans d'affectation. On distingue à cet égard deux types d'obligation : une *obligation générale* visant *toutes* les collectivités publiques et *l'intégralité* du territoire de la collectivité en question ainsi qu'une *obligation spéciale de planifier* limitée à des objets ou à des activités déterminés.

a) L'obligation générale de planifier

L'*obligation générale de planifier* découle de l'article 14 alinéa 2 LAT : les plans d'affectation délimitent en premier lieu les *zones à bâtir* (art. 15 LAT), les *zones agricoles* (art. 16 LAT) et les *zones à protéger* (art. 17 LAT). Cette répartition des affectations permet de concrétiser l'objectif constitutionnel de l'utilisation judicieuse du sol et de l'occupation rationnelle du territoire⁽²⁷⁾ dont la pierre angulaire est le *principe de la séparation du milieu bâti de celui qui ne l'est pas*⁽²⁸⁾. Une distinction fondamen-

(25) ATF 119 Ia 285 (294) = JT 1995 I 421.

(26) ATF 119 Ia 285 (294) = JT 1995 I 421 ; ATF 111 Ia 129 (131) = JT 1987 I 545 (546s).

(27) Voir ci-dessus ch. 1.2.

(28) ATF 122 II 326 (329) = JT 1997 I 433 (435).

tale doit en effet être faite entre la zone à bâtir (art. 15 LAT) et les autres zones qui sont en règle générale inconstructibles. Le but d'une telle différenciation est d'éviter que les constructions se développent en ordre dispersé et de préserver des sites et des paysages de qualité⁽²⁹⁾.

La loi fédérale pose trois critères pour *délimiter les zones à bâtir* (art. 15 LAT). Le premier est celui de l'*aptitude des terrains à la construction*. Selon le Tribunal fédéral, une telle condition est remplie lorsque les caractéristiques des territoires en cause satisfont aux exigences que détermine l'utilisation prévue⁽³⁰⁾. Dans les caractéristiques des terrains, on prend en compte non seulement les données naturelles (art. 1^{er} al. 1^{er} 3^e phrase LAT), telles que la qualité du sol, la topographie, l'exposition ou le climat, mais également les buts généraux de l'aménagement du territoire. Sur ce dernier point, si une utilisation à des fins d'habitation est par exemple prévue, l'aptitude sera notamment jugée à la lumière de l'exigence de « créer et de maintenir un milieu bâti harmonieusement aménagé et favorable à l'habitat » (art. 1^{er} al. 2 let. b LAT) et celle – écologique – de « préserver autant que possible les lieux d'habitation des atteintes nuisibles ou inconfortables, telles que la pollution de l'air, le bruit et les trépidations » (art. 3 al. 3 let. b LAT).

Le second critère est celui de la *densité en constructions* : si les terrains sont propres à la construction, ils peuvent faire partie d'une zone à bâtir à la condition qu'ils soient « déjà largement bâtis » (art. 15 let. a LAT). Cette exigence est l'expression concrète du principe de *regroupement des constructions*⁽³¹⁾ en ce sens que de tels terrains révèlent le cœur de la zone à bâtir⁽³²⁾. Il s'ensuit que les bien-fonds déjà largement bâtis doivent en principe être colloqués en zone à bâtir⁽³³⁾ ; le fait de ne pas les classer peut conduire à l'obligation de verser une indemnité pour expropriation matérielle⁽³⁴⁾.

Le troisième critère est le *besoin en constructions* dans les quinze ans, couplé à une exigence d'équipement de la parcelle. En d'autres termes si des terrains propres à la construction (premier critère) ne sont pas déjà largement bâtis (deuxième critère), ils ne peuvent être classés en zone à bâtir que dans la mesure où ils « seront probablement nécessaires à la construc-

(29) ATF 119 Ia 411 (416) = JT 1995 I 436 (437).

(30) ATF 114 Ia 245 (251) = JT 1990 I 460 (464s).

(31) Ce principe demande que les constructions soient en règle générale regroupées dans un espace déterminé (ATF 119 Ia 300 [303] = JT 1995 I 425 [427]), servant ainsi à séparer le milieu bâti du non bâti.

(32) ATF 116 Ia 335 (337) = JT 1992 I 451 (452).

(33) ATF 122 II 326 (333, 335) = JT 1997 I 433 (438, 440).

(34) Voir ci-dessous ch. 4.1.2 let. a.

tion dans les quinze ans à venir et seront équipés dans ce laps de temps » (art. 15 let. b LAT). Cette règle a pour but d'éviter de créer et de maintenir des zones à bâtir trop vastes⁽³⁵⁾ qui conduiraient à un développement anarchique des constructions ; simultanément, elle vise à garantir une offre suffisante en terrains à bâtir. Le Tribunal fédéral a admis comme moyen prospectif pour estimer le besoin futur la *méthode des tendances probables* consistant à extrapoler dans les quinze ans à venir l'évolution qui a eu lieu dans les dix à quinze dernières années⁽³⁶⁾.

Les *zones agricoles* comprennent quant à elles les terrains qui se prêtent à l'exploitation agricole ou horticole et ceux qui doivent être utilisés par l'agriculture dans l'intérêt général (art. 16 al. 1^{er} LAT). Dans la mesure du possible, il importe de délimiter des surfaces cohérentes d'une certaine étendue (art. 16 al. 2 LAT).

Les *zones à protéger*, enfin, englobent les cours d'eau, les lacs, les rives, les paysages d'une beauté particulière, les paysages d'un grand intérêt pour les sciences naturelles ou d'une grande valeur en tant qu'éléments du patrimoine culturel, les localités typiques, les lieux historiques, les monuments naturels ou culturels ainsi que les biotopes des animaux et des plantes dignes d'être protégés (art. 17 al. 1^{er} LAT).

Outre les trois types de zones que nous venons d'évoquer, la loi fédérale prévoit encore des *zones réservées*, c'est-à-dire des périmètres où l'affectation ne peut pas être déterminée judicieusement à titre définitif, mais dans lesquels « rien ne doit être entrepris qui puisse entraver l'établissement du plan d'affectation » ; cette mesure doit être limitée dans le temps (art. 27 LAT).

Les cantons peuvent pour leur part prévoir d'*autres types de zones* (art. 18 LAT). Ce faisant, ils ne sauraient déroger à la systématique des répartitions dominée par le principe de séparation du bâti et du non-bâti qui vient d'être exposé. Le droit cantonal et, le cas échéant, le droit communal déterminent et localisent les *sous-catégories* d'affectation : pour les zones à bâtir, par exemple les zones d'immeubles, de villas, de chalets, de maisons de vacances, de constructions d'intérêt public ainsi que les zones industrielles, artisanales ou d'activités ; pour les zones agricoles, par exemple les zones d'exploitation maraîchère ou viticoles.

Il existe également, selon un vocabulaire qui diffère de canton à canton⁽³⁷⁾, des *plans d'affectation spéciaux* limités à un périmètre précis, qui

(35) ATF 121 II 430 (434) = JT 1996 I 435 (437).

(36) ATF 116 Ia 221 (231) = JT 1992 I 425 (430).

(37) Plan d'aménagement de détail, plan de quartier, etc.

ne dérogent pas au type même d'affectation prévue. Ces plans s'emboîtent dans le plan général d'affectation en y établissant des règles plus précises, voire divergentes, sur l'implantation, les formes, le volume ou les équipements des constructions. Ils sont fréquemment accompagnés d'un remembrement parcellaire⁽³⁸⁾.

Un autre type de zone défini par certains droits cantonaux est la *zone intermédiaire*, de nature inconstructible, dont l'affectation est différée (art. 18 al. 2 LAT). Le but est de réserver un certain périmètre dans la perspective d'un développement urbanistique à très long terme. L'extension de la zone à bâtir ne peut en effet être fixée que de façon à répondre aux besoins dans les quinze ans, comme nous l'avons évoqué plus haut, alors qu'il peut s'avérer utile dans certains cas de viser un horizon prospectif plus lointain.

b) L'obligation spéciale de planifier

L'*obligation spéciale de planifier* vise des projets déterminés qui provoquent des conflits d'utilisation et nécessitent une coordination particulière. Les gravières, les routes, les carrières, les décharges, les terrains de golf, les champs d'aviation, les champs de tir importants, les centres commerciaux, les grands complexes industriels, les vastes surfaces de stationnement, etc. sont concernés. Les effets de tels projets sur l'organisation du territoire dépassent de loin les limites réelles tracées sur le plan d'affectation général si bien que l'adoption préalable d'un *plan d'affectation spécial* est requise⁽³⁹⁾.

Les plans qui excluent la construction ou qui la restreignent au bord des voies de communication ou des lacs (appelés *plans d'alignement*), de même que ceux qui délimitent les zones d'utilité publique conçues pour la construction future d'ouvrages d'intérêt public, peuvent aussi être qualifiés de plans d'affectation spéciaux.

Les plans d'affectation spéciaux concernant les ouvrages relevant du *droit fédéral* sont régis par celui-ci. Il s'agit des autoroutes, des constructions ferroviaires, des ouvrages militaires, etc. Ils ne sont pas organisés par les articles 14 ss LAT mais ils doivent respecter les buts et principes régissant l'aménagement du territoire, l'exigence de l'information et de la participation de la population ainsi que le principe de coordination des décisions⁽⁴⁰⁾.

(38) ATF 121 I 117 (121) = JT 1996 I 439 (440s), par exemple.

(39) ATF 124 II 391 (397); ATF 123 II 88 (93). Soulignons l'analogie avec les plans d'affectation spéciaux établis dans le cadre de l'obligation générale de planifier (ch. 3.2.2 let. a *if.*) et précisons que la distinction entre ces deux types de plans spéciaux n'a pas de portée de principe.

(40) ATF 124 II 293 (317).

3.2.3. Compétence et procédure

À l'instar des plans directeurs, la compétence d'adopter les plans d'affectation et de régler la procédure qui y conduit ressortit aux cantons (art. 25 LAT). En pratique, vingt-quatre cantons ont attribué aux communes la compétence d'*adopter* les plans d'affectation *généraux*; dans les deux cantons de Genève et de Bâle-Ville, cette compétence ressortit au parlement cantonal. Selon les cantons, la décision d'adoption peut être soumise en scrutin populaire à un *référéndum* obligatoire ou facultatif. Dans certaines communes, les citoyens peuvent demander d'adopter ou de modifier un plan d'affectation par le biais d'une *initiative populaire*.

Alors que les plans d'affectation *généraux* sont adoptés par l'organe législatif, les plans d'affectation *spéciaux* peuvent l'être, dans quelques cantons, par l'autorité exécutive.

Les plans – qu'ils soient généraux ou spéciaux – doivent ensuite être soumis à l'*approbation d'une autorité cantonale* chargée d'examiner leur conformité aux plans directeurs cantonaux (art. 26 LAT). Il s'agit du gouvernement cantonal dans vingt cantons, d'une autorité administrative dans trois cantons et du parlement cantonal à Argovie, Bâle-Ville et Genève⁽⁴¹⁾.

La procédure d'adoption du plan d'affectation doit être *démocratique dès le début du processus* afin d'éviter de placer le citoyen devant le choix binaire du tout ou rien au moment de l'adoption. La loi fédérale exige à cet effet que « la population puisse participer de manière adéquate à l'établissement des plans » (art. 4 al. 2 LAT). Les plans d'affectation – tant généraux que spéciaux – doivent en particulier être mis à l'*enquête publique* (art. 33 al. 1^{er} LAT). Le plan peut faire alors l'objet d'observations et d'oppositions.

3.2.4. Effet et nature juridiques

Les plans d'affectation ont *force obligatoire pour chacun* en vertu de l'article 21 alinéa 1^{er} LAT. À la différence des plans directeurs, non seulement les autorités sont juridiquement liées, mais également les particuliers. Du point de vue procédural, la force obligatoire est conférée au moment de l'approbation par l'autorité cantonale (art. 26 al. 3 LAT).

La *nature juridique* du plan d'affectation est discutée. Cet acte relève-t-il du monde des normes générales et abstraites ou appartient-il à celui des actes administratifs individuels et concrets? La doctrine a estimé en général que le plan d'affectation était un acte *sui generis*, empruntant en fonc-

(41) Les cas de Genève et de Bâle-Ville sont particuliers puisque c'est le parlement qui *adopte* le plan.

tion de la question posée (droit d'être entendu des propriétaires, droit de modifier le plan, contrôle juridictionnel direct ou à titre préjudiciel, etc.) la solution au régime de l'un ou de l'autre. Dans les faits, le Tribunal fédéral a défini, en suivant une approche non dogmatique⁽⁴²⁾, le régime des plans d'affectation, à défaut de leur *nature*. À l'instar de ce que nous avons écrit plus haut à propos du plan directeur, nous estimons que de tels actes sont une espèce particulière de la catégorie plus générale des *actes de planification et de coordination*⁽⁴³⁾.

3.2.5. Contentieux

En vertu du droit fédéral, les plans d'affectation doivent pouvoir faire l'objet d'un *recours* auprès d'une instance cantonale (art. 33 al. 2 LAT). Il pouvait s'agir selon les cantons d'une autorité administrative, d'une autorité judiciaire, du gouvernement cantonal, voire du parlement. Cette instance devra dorénavant être en principe judiciaire. Cette évolution s'est opérée sous la pression notamment de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 6 § 1^{er} CEDH; l'autorité strasbourgeoise a étendu la notion de contestation sur des « droits de caractère civil » à des domaines relevant traditionnellement du droit administratif telle l'adoption des plans d'affectation⁽⁴⁴⁾.

Le plan d'affectation peut ensuite être porté devant le *Tribunal fédéral* par la voie du recours de droit public en principe (art. 34 al. 3 LAT). Devant cette autorité, la qualité pour recourir est plus restreinte qu'au niveau cantonal. La qualité pour agir du *propriétaire* se limite à la contestation des effets de la planification sur son propre fonds⁽⁴⁵⁾. Les *voisins* ne peuvent se plaindre que de la violation de dispositions du droit des constructions qui sont destinées à les protéger ou qui ont été édictées à la fois dans l'intérêt public et dans celui des voisins, à l'instar d'une disposition diminuant l'ensoleillement ou augmentant le bruit⁽⁴⁶⁾. Les *communes* peuvent aussi, se basant sur la garantie de leur autonomie, déposer un recours contre l'approbation de leur plan par l'autorité cantonale ou contre la planification d'une commune voisine⁽⁴⁷⁾.

(42) Réf. cit. in Moor 1991, p. 290.

(43) Flückiger 1996, p. 91 ss (102s).

(44) ASPAN 1999, ad art. 33 n^{os} 24 et 75.

(45) ATF 119 Ia 362 (364 ss) = JT 1995 I 432 (433).

(46) ATF 114 Ia 385 (387 ss) (en français); ATF 114 Ia 378 = JT 1990 I 520.

(47) ATF 114 Ia 466 (467 s) = JT 1990 I 521 (522s). Voir également ch. 2.2.4.

Il faut en principe recourir *directement* contre le plan. Le contrôle à titre *préjudiciel* dans un recours dirigé contre le refus d'autorisation de construire est en règle générale exclu⁽⁴⁸⁾.

3.3. L'autorisation de construire

Dernière étape dans l'enchaînement séquentiel, l'*autorisation de construire* – appelée parfois *permis de construire* – concrétise le plan d'affectation dans chaque cas particulier. Aucune construction ou installation ne peut en effet être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente (art. 22 al. 1^{er} LAT).

3.3.1. Nature et conditions de délivrance

L'autorisation de construire est une *décision administrative* (acte administratif) appartenant à la catégorie des autorisations de police⁽⁴⁹⁾.

En vertu de l'article 22 alinéa 2 LAT, l'autorisation est délivrée si le projet est *conforme à l'affectation de la zone* et si le terrain est *équipé*, c'est-à-dire s'il est desservi par des voies d'accès et par des conduites pour l'alimentation en eau et en énergie ainsi que pour l'évacuation des eaux usées. D'*autres conditions* peuvent encore être posées : en droit fédéral par exemple la nécessité d'obtenir une autorisation de défricher ou d'installer une décharge – exigences qui génèrent de délicats problèmes de coordination⁽⁵⁰⁾ ; en droit cantonal, on citera les règles de police des constructions telles que les normes relatives à la sécurité des bâtiments, la protection contre le feu, la salubrité, l'esthétique, l'utilisation rationnelle de l'énergie, la protection des biens culturels, l'obligation d'aménager des places de stationnement, etc. (art. 22 al. 3 LAT).

La *conformité du projet à la zone* est l'élément-clé pour l'obtention d'une *autorisation de construire ordinaire* : si une villa est conforme à la destination d'une zone résidentielle, un dancing ne l'est pas⁽⁵¹⁾. Même en zone inconstructible, un projet de construction peut être conforme à la destination de la zone et être autorisé sur cette base : par exemple une construction agricole dans une zone agricole. Dans ce cas, la conformité ne suffit toutefois pas à elle seule : encore faut-il que le projet ne puisse être réalisé aussi bien dans une zone à bâtir proche⁽⁵²⁾.

(48) Un exemple d'exception : ATF 116 Ia 207 (209ss) = JT 1992 I 438 (439 ss).

(49) Michel 1996, n° 202.

(50) Voir ci-dessous ch. 3.4.

(51) ATF 116 Ia 491 (493) (en français).

(52) ATF 123 II 499 (505).

Exceptionnellement, l'autorisation de construire peut être délivrée même si le projet n'est *pas conforme à l'affectation de la zone*. Il importe dans ce cas de distinguer deux hypothèses selon que la construction projetée se trouve en zone à bâtir ou hors de celle-ci. Dans le premier cas de figure, le droit cantonal est compétent pour régler les exceptions en vertu de l'article 23 LAT. Dans le second, une autorisation peut être délivrée en dérogation à l'article 22 LAT pour de nouvelles constructions ou pour tout changement d'affectation à condition que, d'une part, l'implantation des constructions hors de la zone à bâtir soit *imposée par leur destination* et que, d'autre part, aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose (art. 24 al. 1^{er} LAT). Cette exception a donné lieu à une jurisprudence considérable⁽⁵³⁾.

3.3.2. *Compétence et procédure*

Dans la plupart des cantons, les *communes* sont compétentes en première instance pour octroyer ou refuser une autorisation de construire. Cette attribution ne ressortit au *canton* lui-même qu'à Genève, Bâle-Ville et Bâle-Campagne ; elle relève du préfet dans le canton de Fribourg. Dans tous les cas de figure, l'autorisation ou l'approbation d'une *autorité cantonale* est nécessaire pour toute construction en dehors de la zone à bâtir (art. 25 al. 2 LAT).

Derechef, la *procédure* relative à l'autorisation de construire est définie par les cantons. Les lois cantonales prescrivent ainsi des mesures de *publicité* : la plus importante est la mise à l'*enquête publique* de la demande ; plusieurs cantons connaissent en outre l'obligation de *poser des gabarits*. Lorsque l'objet de l'autorisation est limité à des questions de principe qui se posent dans la phase de la conception générale du projet telles que le volume, la hauteur ou les questions liées à la sécurité ou l'esthétique, plusieurs cantons prévoient une procédure initiale pour octroyer une autorisation particulière restreinte à ces questions (appelée *permis d'implantation* ou *autorisation préalable* par exemple).

Le plus fréquemment les lois cantonales fixent la *durée de validité* de l'autorisation à une ou deux années.

3.3.3. *Contentieux et contrôle*

Les personnes concernées ont la possibilité de faire *opposition* dans le cadre de l'enquête publique puis, lorsque l'autorisation est délivrée et leur opposition rejetée, de déposer un *recours* le cas échéant, d'abord au niveau cantonal (art. 33 LAT), puis au Tribunal fédéral (art. 34 LAT).

(53) ASPAN 1999, *ad* art. 24.

Un contrôle ultérieur de l'exécution correcte peut être prévu sous la forme de la délivrance d'un *permis d'habiter* ou *d'exploiter*. Lorsqu'une construction est élevée sans droit, c'est-à-dire lorsqu'elle n'a pas été autorisée ou lorsqu'elle n'est pas conforme à l'autorisation, des *sanctions* tant *administratives* que *pénales* peuvent être prononcées. Parmi les premières, la remise en l'état initial, concrétisée notamment par un ordre de démolition qui, s'il n'est pas suivi, peut faire l'objet d'une exécution forcée ; parmi les secondes, diverses sanctions pénales prévues tant dans le code pénal que dans des lois spéciales, fédérales ou cantonales (sanctions pécuniaires, voire peines privatives de liberté)⁽⁵⁴⁾.

3.4. La coordination des décisions

Dans de nombreux cas, un projet de construction ne nécessite pas aujourd'hui une seule décision administrative, mais fréquemment plusieurs de différents types et émanant d'autorités diverses. Cette situation résulte de la distribution fédéraliste des compétences décisionnelles combinée à l'émergence progressive au cours de ce siècle des législations ayant pour objet de protéger l'homme et son environnement (forêts, chasse, oiseaux, eaux, agriculture, énergie atomique, nature et paysage, bruit, air, déchets, risques majeurs, sol, etc.). L'ensemble des décisions diverses qui en découle s'organise en procédures complexes. À défaut d'une compétence centralisée, leur coordination en rapport avec un projet s'avère problématique.

Le Tribunal fédéral s'est efforcé de résoudre cette difficulté en développant depuis la fin des années soixante-dix une jurisprudence spécifique dont l'arrêt *Chrüzlen* marque en 1990 une étape-clé⁽⁵⁵⁾.

En 1997, une nouvelle disposition de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire est entrée en vigueur (art. 25a LAT). Elle pose les principes de coordination qu'il s'agit de respecter tant au niveau des procédures concernant les décisions administratives que celles relatives aux plans d'affectation. Elle prévoit de désigner une autorité chargée de la coordination lorsque l'implantation ou la transformation d'une construction nécessite des décisions émanant de plusieurs autorités (al. 1^{er}).

L'autorité chargée de la coordination peut prendre des mesures d'ordre *formel* : en adoptant d'abord les dispositions nécessaires pour conduire les procédures (al. 2 let. a) – par exemple en fixant des délais pour prendre position –, en veillant ensuite à ce que toutes les pièces du dossier soient

(54) Pour un aperçu circonstancié, voir Michel 1996, n° 1516 ss.

(55) ATF 116 Ib 50 = JT 1992 I 469.

mises simultanément à l'enquête publique (al. 2 let. b) et, enfin, en recueillant les avis relatifs au projet auprès de toutes les autorités concernées par la procédure, qu'elles soient fédérales ou cantonales (al. 2 let. c).

Elle a aussi compétence pour assurer la coordination *matérielle* des décisions (al. 2 let. d), c'est-à-dire garantir que les décisions concernant un projet ne seront pas contradictoires (al. 3), car celles-ci doivent former un tout cohérent, prenant en compte de manière globale les multiples intérêts en jeu. Une fois les décisions prises, l'autorité chargée de la coordination doit veiller à ce qu'en règle générale les différentes décisions soient notifiées de manière commune ou simultanée (al. 2 let. d *i.f.*).

Enfin, pour garantir la coordination des procédures concernant les *projets de compétence fédérale* tels que les constructions militaires, les autoroutes ou les voies ferroviaires, une procédure législative est actuellement en cours, préconisant de concentrer le pouvoir de décision auprès d'une seule autorité administrative fédérale⁽⁵⁶⁾.

4. – INDEMNISATION ET COMPENSATION

4.1. L'indemnisation des mesures d'aménagement restreignant le droit de propriété (expropriation matérielle)

4.1.1. La notion

Il existe schématiquement⁽⁵⁷⁾ *deux cas* dans lesquels l'indemnisation des mesures d'aménagement restreignant le droit de propriété peut être admise : une atteinte particulièrement grave à la propriété ou une atteinte moins grave, mais qui entraîne une inégalité de traitement entre propriétaires⁽⁵⁸⁾. Il y a dès lors *expropriation matérielle* « lorsque l'usage actuel d'une chose ou son usage futur prévisible est empêché ou limité de façon particulièrement grave, de telle sorte que son propriétaire se trouve privé d'une faculté essentielle découlant du droit de propriété ; une limitation moins importante peut aussi constituer une expropriation matérielle si elle frappe un seul propriétaire ou un nombre restreint de propriétaires de façon telle que, s'ils n'étaient pas indemnisés, ils devraient supporter en faveur

(56) FF 1998 2221.

(57) Moor 1991, p. 483 est pour sa part d'avis qu'il est difficile, voire impossible, de faire une distinction entre ces deux catégories.

(58) À noter que le Tribunal fédéral n'admet que rarement l'expropriation matérielle sur la base de ce second critère ; voir notamment ATF 107 Ib 380 (en français) où le TF exige *in casu* des autorités inférieures un examen supplémentaire de la situation locale pour déterminer si les restrictions particulières imposées à un propriétaire par un plan d'aménagement sont constitutives d'une inégalité de traitement entraînant une expropriation matérielle.

de la collectivité un sacrifice particulièrement grave qui violerait le principe de l'égalité de traitement. Dans les deux cas, la possibilité d'une meilleure utilisation n'est prise en considération que si, au moment déterminant, elle apparaît très probable dans un proche avenir. Par meilleure utilisation possible, on entend généralement la possibilité matérielle et juridique de bâtir»⁽⁵⁹⁾.

De cette définition découle le fait que non seulement l'*usage actuel* est protégé, mais également l'*usage futur prévisible*. Du fait que c'est avant tout à l'usage futur prévisible que les autorités risquent de porter atteinte par des mesures d'aménagement, c'est principalement sur ce point que s'est développée la jurisprudence du Tribunal fédéral⁽⁶⁰⁾. Ce dernier considère ainsi que la mesure porte atteinte à un usage futur prévisible et qu'elle est constitutive d'expropriation matérielle seulement si, avant une telle mesure, le terrain était constructible en droit et en fait⁽⁶¹⁾.

Il convient de relever que cette jurisprudence est le fruit d'une longue évolution. C'est en effet dans les années vingt que le concept d'expropriation matérielle est né⁽⁶²⁾. Mais c'est en 1965⁽⁶³⁾ seulement que le Tribunal fédéral a adopté la définition actuelle de l'expropriation matérielle, définition qu'il a encore précisée en 1979⁽⁶⁴⁾, date à laquelle il a ainsi définitivement mis au point sa jurisprudence.

L'expropriation matérielle constitue ainsi en Suisse un *concept de nature essentiellement jurisprudentielle*. Si les articles 22^{ter} alinéas 2 et 3 Cst. et 5 alinéa 2 LAT consacrent ce principe aux niveaux constitutionnel et légal, c'est en effet avant tout le Tribunal fédéral qui en a défini les contours de manière beaucoup plus précise. Il convient par ailleurs de noter que, contrairement à l'expropriation formelle où les cantons peuvent avoir

(59) Parmi beaucoup d'autres arrêts qui donnent cette même définition, voir ATF 119 Ib 124 (128) = JT 1995 I 396 (398).

(60) C'est ce que relève Grisel 1984, p. 772, pour qui il est exceptionnel que l'usage actuel soit concerné.

(61) Parmi beaucoup d'autres arrêts qui définissent les facteurs matériels et juridiques à prendre en compte, voir ATF 114 Ib 100 (103) (en français) où le Tribunal fédéral admet que les critères suivants doivent être examinés pour déterminer s'il y a atteinte à un usage futur prévisible et s'il y a, dès lors, expropriation matérielle: «les dispositions du droit des constructions et de l'aménagement du territoire en vigueur au moment déterminant, l'état de la planification locale et du développement des constructions dans le secteur, l'évolution démographique et économique, la situation et les caractéristiques générales de l'immeuble en cause et les possibilités de l'équiper, ainsi que le fait que le propriétaire rende hautement vraisemblable l'affectation de sa parcelle à la construction dans un proche avenir».

(62) ATF 48 I 580.

(63) ATF 91 I 329 (338s) (en français).

(64) ATF 105 Ia 330 (339) = JT 1981 I 493 (500).

leur propre définition du concept, l'expropriation matérielle est une notion de droit fédéral qui s'impose comme telle aux cantons (principe de la force dérogatoire du droit fédéral, art. 2 des dispositions transitoires de la Constitution fédérale)⁽⁶⁵⁾. Cela implique de ces derniers qu'ils ne peuvent en principe se montrer ni plus généreux ni plus restrictifs et qu'ils doivent respecter les conditions posées par le Tribunal fédéral à l'admissibilité de l'expropriation matérielle.

4.1.2. Les cas⁽⁶⁶⁾

Les mesures pour lesquelles peut se poser la question de l'existence d'une expropriation matérielle, et donc du versement d'une indemnité pour compensation de la moins-value, sont les suivantes :

a) Déclassement

Il s'agit du cas où un terrain, situé dans une zone à bâtir conforme à la définition qu'en donne le droit fédéral (art. 15 LAT)⁽⁶⁷⁾, se trouve, suite à une mesure de planification, affecté à une zone inconstructible. *Ce cas entraîne en principe une expropriation matérielle* et donc le paiement d'une indemnité dans la mesure où, comme nous venons de le voir dans le cadre de la présentation de la notion même, il y a atteinte particulièrement grave, voire éventuellement atteinte moins grave, mais constitutive d'une inégalité de traitement, à un usage futur prévisible du fait que le terrain déclassé était constructible en droit et en fait.

Le Tribunal fédéral a ainsi admis l'expropriation matérielle dans les cas suivants :

- le classement d'un bien-fonds – qui était déjà partiellement bâti – en zone d'utilité publique entraîne une expropriation matérielle dans la mesure où le terrain était équipé ou pouvait l'être sans frais excessifs et qu'il se trouvait dans une portion du territoire communal déjà largement bâtie⁽⁶⁸⁾ ;
- l'affectation en zone agricole et viticole protégée d'un terrain situé jusqu'alors en zone de villas est constitutive d'expropriation matérielle dans la mesure où le terrain déclassé était constructible en droit (les

(65) Le Tribunal fédéral l'a en effet répété à plusieurs reprises ; voir notamment ATF 116 Ib 235 (237s) = JT 1992 I 528 (529s).

(66) Pour une présentation de ces différents cas, voir Michel 1996, n° 1771 ss ; Schürmann / Hänni 1995, p. 494 ss.

(67) Voir ci-dessus ch. 3.2.2.

(68) ATF 114 Ib 286 (289ss) = JT 1990 I 415 (417s).

réglementations cantonale et communale n'auraient pu empêcher l'octroi d'un permis de construire) et en fait (le terrain était équipé et le propriétaire avait l'intention de construire)⁽⁶⁹⁾.

b) Non-classement

Avant l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire en 1980, les zones à bâtir telles que définies par les communes étaient souvent surdimensionnées. Ces dernières ont dû, pour que de telles zones soient conformes au droit fédéral, procéder à des mesures de planification et affecter ainsi nombre de terrains qui se trouvaient en zone à bâtir en zone inconstructible. Une telle mesure de planification constitue un non-classement. Du fait qu'il est destiné à corriger des situations qui ne sont pas conformes au droit fédéral, *le non-classement ne constitue en principe pas une expropriation matérielle*. Il arrive néanmoins que le Tribunal fédéral admette qu'une telle mesure puisse, à certaines conditions exceptionnelles, entraîner le versement d'une indemnité pour expropriation matérielle. De telles conditions peuvent avoir trait au terrain lui-même – il est constructible ou dispose d'un équipement de base, il se situe dans le périmètre du plan directeur des égouts et le propriétaire a déjà engagé des dépenses considérables pour l'équipement et la construction⁽⁷⁰⁾ –, à la nécessité de respecter le principe de la confiance ou à la situation locale en matière de construction⁽⁷¹⁾.

c) Réduction des possibilités d'utilisation du sol

Les mesures de réduction des possibilités d'utilisation du sol ne sont *en principe pas constitutives d'une expropriation matérielle*. Dès lors, la diminution de l'indice d'utilisation du sol ou l'introduction de tels indices ne donnent pas lieu au versement d'une indemnité pour expropriation matérielle⁽⁷²⁾.

d) Mesures temporaires

Pour qu'une mesure d'aménagement entraîne le versement d'une indemnité, il faut, selon le Tribunal fédéral, que cette mesure soit durable. Les mesures temporaires ne donnent donc *en principe pas lieu à expro-*

(69) ATF 112 Ib 105 (en français).

(70) À noter que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, ces conditions sont en principe cumulatives.

(71) ATF 122 II 326 (333) = JT 1997 I 433 (438).

(72) ATF 112 Ib 496 (507) = JT 1988 I 390 (391).

priation matérielle. Il est important de relever que le Tribunal fédéral définit de manière restrictive la notion de «durabilité». Il découle en effet de sa jurisprudence qu'une mesure d'aménagement ne peut en principe être qualifiée de durable que si elle est destinée à durer une dizaine d'années au moins⁽⁷³⁾. Si elle dure de cinq à dix ans, voire même moins de cinq ans, l'expropriation matérielle pourra néanmoins exceptionnellement être admise au regard des circonstances⁽⁷⁴⁾.

e) Mesures de protection des biens culturels

De telles mesures ne sont qu'*exceptionnellement constitutives d'une expropriation matérielle*, du fait que le propriétaire dispose généralement encore des attributs essentiels du droit de propriété et peut donc utiliser son bien-fonds conformément à sa destination économique⁽⁷⁵⁾.

4.1.3. Conclusion

De cette présentation de l'expropriation matérielle, nous pouvons constater que le Tribunal fédéral est relativement restrictif quant à la définition qu'il en fait et quant aux cas dans lesquels il l'admet. Il est intéressant de noter que c'est en 1979 qu'il a mis au point sa jurisprudence actuelle, juste avant l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire et des mesures de réaffectation – non-classement notamment – qu'elle allait provoquer. Une telle jurisprudence nous paraît justifiée dans la mesure où, de la sorte, les autorités peuvent prendre des mesures d'aménagement qu'elles hésiteraient à mettre en œuvre si elles étaient tenues de fournir de trop larges dédommagements, ce qui risquerait de rendre impossible un aménagement du territoire rationnel.

4.2. La compensation des avantages et des inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement

4.2.1. Notion

Alors que l'article 5 alinéa 2 LAT fait référence à l'expropriation matérielle, l'article 5 alinéa 1^{er} LAT, pour sa part, donne compétence aux cantons d'établir un *régime de compensation* destiné à tenir compte équitablement des avantages et inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement. Cette disposition va dès lors plus loin que l'article 22^{ter}

(73) ATF 109 Ib 20 (22s) = JT 1985 I 514 (515s).

(74) C'est ce que relève Grisel 1984, p. 770, sur la base de la jurisprudence ; il s'agira notamment de prendre en compte les travaux que le propriétaire a éventuellement déjà commencé à entreprendre.

(75) C'est ce que souligne Michel 1996, n° 1810.

Cst.⁽⁷⁶⁾, puisqu'elle implique non seulement le versement d'une indemnité en cas d'expropriation matérielle, mais donne compétence aux cantons, pour des raisons d'équité, d'adopter un régime leur permettant également d'exiger compensation des propriétaires dont le terrain bénéficie d'une plus-value. À noter que les articles 5 alinéa 1^{er} et 2 LAT forment un tout. En effet, la compensation des moins-values que prévoit l'article 5 alinéa 1^{er} LAT se fait généralement par l'intermédiaire de l'expropriation matérielle⁽⁷⁷⁾.

Comme nous venons de le voir, l'expropriation matérielle est une *institution de droit fédéral* que les cantons ne peuvent en principe ni étendre, ni restreindre. Ceux-ci ont néanmoins la possibilité de l'accroître, mais seulement si le régime de compensation qu'ils établissent en vertu de l'article 5 alinéa 1^{er} LAT leur permet de financer une telle extension⁽⁷⁸⁾. Celle-ci doit donc pouvoir être couverte par les recettes perçues sur les plus-values dont bénéficient les bien-fonds.

4.2.2. Droit cantonal

L'article 5 alinéa 1^{er} LAT donne *mandat aux cantons* d'établir un régime de compensation. La Confédération n'est dès lors pas compétente en ce domaine. Mais seuls quelques cantons ont respecté cette injonction et mis sur pied un tel système. Tel est notamment le cas de Neuchâtel et de Bâle-Ville qui disposent d'un véritable régime de compensation. Le canton de Neuchâtel prévoit ainsi aux articles 33 ss de sa loi cantonale du 2 octobre 1991 sur l'aménagement du territoire (LCAT) que les avantages et les inconvénients qui résultent de mesures d'aménagement du territoire feront, pour autant qu'ils soient majeurs, l'objet d'une compensation. Dès lors, si une parcelle bénéficie d'une plus-value, une contribution correspondant à 20 % de celle-ci est due à l'État par le propriétaire du bien-fonds (art. 35 al. 1^{er} LCAT). Un inconvénient donne pour sa part droit à compensation lorsqu'il équivaut à une expropriation matérielle (art. 38 LCAT); il y a alors paiement d'une juste indemnité (art. 39 LCAT). À noter enfin qu'il existe un fonds cantonal d'aménagement, alimenté notamment par les contributions de plus-values (art. 40 ss LCAT), ce qui permet une compensation générale.

(76) C'est ce qu'indique Michel 1996, n° 80.

(77) DFJP / OFAT 1981, p. 115s précise ainsi que ces deux alinéas forment un tout, mais que la différence s'explique par les conditions plus particulières que doit respecter, contrairement aux autres mesures de compensation, l'expropriation matérielle en vertu du droit constitutionnel, conditions qui, selon cette étude, ont trait à l'obligation de verser une indemnité pleine et entière, et ce à titre individuel.

(78) Michel 1996, n° 1768; DFJP / OFAT 1981, p. 116.

Le système neuchâtelois ne constitue cependant qu'un régime possible parmi d'autres. Le Tribunal fédéral est en effet d'avis, par exemple, que le système vaudois de *remembrement parcellaire à péréquation réelle*, qui, destiné à réaliser l'égalité de traitement entre propriétaires, consiste en une redistribution de terrains à bâtir et de terrains agricoles, constitue un régime de compensation conforme à l'article 5 alinéa 1^{er} LAT, dans la mesure où, grâce à cette redistribution, il permet effectivement de tenir compte des plus et moins-values dont fait l'objet chacun des bien-fonds⁽⁷⁹⁾.

D'autres cantons ont quant à eux simplement adapté leurs *législations fiscales*. Les impôts sur les gains immobiliers, sur le revenu ou sur la fortune, de même que la contribution aux frais d'équipement que doivent supporter, selon l'article 19 alinéa 2 LAT, les propriétaires fonciers, sont en effet des instruments qui permettent d'assurer, dans une certaine mesure, la compensation des mesures d'aménagement.

5. – CONCLUSION

La répartition des compétences que connaît le droit suisse de l'aménagement du territoire implique un système très hétérogène. L'aménagement du territoire n'est pas le fruit d'une construction hiérarchique. La Confédération est avant tout là pour assurer un minimum de cohérence ; la réglementation et la mise en œuvre effectives étant à la charge des cantons et des communes.

Si une telle conception permet sans conteste aux collectivités publiques inférieures de mettre en œuvre un aménagement plus proche du citoyen, cela ne va pas sans provoquer des problèmes de coordination et de gestion. Chaque canton va en effet mettre en œuvre sa propre politique d'aménagement et les communes adopter leurs propres plans d'aménagement. Puisse les derniers développements en matière de coordination permettre d'assurer une réelle cohérence au niveau national tout en offrant au niveau local la garantie de conserver un rôle central en aménagement du territoire.

6. – RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

– ASPAN 1999. Association suisse pour l'aménagement national, *Commentaire de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire*. Édité par

⁽⁷⁹⁾ ATF 122 I 120 (124s) (en français). Pour une définition de la péréquation réelle, voir également Matile et al. 1994, ch. 3.1, ad art. 53 de la loi vaudoise du 4 décembre 1985 sur l'aménagement du territoire et les constructions [LATC]).

- Aemisegger Heinz, Kuttler Alfred, Moor Pierre et Ruch Alexander. Berne, 1999.
- DFJP/OFAT 1981. DFJP (Département fédéral de justice et police) / OFAT (Office fédéral de l'aménagement du territoire), *Étude relative à la loi fédérale sur l'aménagement du territoire*. Berne, 1981.
 - Flückiger 1996. Flückiger, Alexandre, *Le régime juridique des plans : l'exemple du plan de gestion des déchets*. Berne, 1996.
 - Grisel 1984. Grisel André, *Traité de droit administratif* (2 vol.). Neuchâtel, 1984.
 - Jagmetti 1988 *ad* 22^{quater} Cst. Jagmetti Riccardo. *Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874 : ad art. 22^{quater} Cst.* Nicati F. pour la traduction française (état : juin 1988). Bâle, Zurich et Berne, 1996.
 - Matile et al. 1994. Matile Jacques et al., *Droit vaudois de la construction : LAT - OAT - LATC - RATC annotés* (2^e éd.). Lausanne, 1994.
 - Michel 1996. Michel Nicolas, *Droit public de la construction*. Fribourg, 1996.
 - Moor 1991. Moor Pierre, *Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle* (volume II). Berne, 1991.
 - Schürmann / Hänni 1995. Schürmann Leo et Hänni Peter, *Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht*. Berne, 1995.
 - Tschannen 1986. Tschannen, Pierre, *Der Richtplan und die Abstimmung raumwirksamer Aufgabe*. Berne, 1986.