



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

602 2020 1

Arrêt du 3 décembre 2020

II^e Cour administrative

Composition

Président:	Christian Pfammatter
Juges:	Johannes Frölicher, Yann Hofmann
Greffier:	Mischa Poffet

Parties

A._____, **recourant**, représenté par Me Valentin Aebischer,
avocat

contre

PRÉFECTURE DE LA SARINE, autorité intimée,

COMMUNE DE B._____, **autorité intimée,**

C._____ **et D.**_____, **intimés**

Objet

Aménagement du territoire et constructions – Dérogation à la
distance à la route, rétablissement de l'état de droit

Recours du 10 janvier 2020 contre la décision du 22 novembre 2019

considérant en fait

A. A. _____ et E. _____ sont copropriétaires à parts égales de l'article fff du Registre foncier de la commune de B. _____ (ci-après: RF), situé au bord de la route communale G. _____. Leurs voisins, C. _____ et D. _____, sont, quant à eux, copropriétaires à parts égales de l'art. hhh RF, qui se trouve au nord-ouest de la parcelle précitée, qu'il jouxte.

Par courrier du 26 septembre 2017, A. _____ a dénoncé au Service des ponts et chaussées (SPC) des contraventions à la loi cantonale du 15 décembre 1967 sur les routes (LR; RSF 741.1) par les époux C. _____ et D. _____ en lien avec l'arborisation érigée sur l'art. hhh RF (notamment la plantation de quatre érables boule). Par lettre du 23 octobre 2017, la commune de B. _____ (ci-après: la commune) a exposé que l'arborisation querellée ne gênait pas la visibilité, s'inscrivait dans la continuité de l'arborisation existante et pouvait par conséquent être tolérée. Aucune décision formelle n'a été rendue dans ce contexte.

B. Le 17 mars 2018, A. _____ a déposé un recours pour déni de justice auprès de la Direction de l'aménagement du territoire et des constructions (DAEC). Après un échange de vues avec la DAEC, la Préfecture de la Sarine a informé la commune qu'elle s'estimait compétente pour traiter le recours pour déni de justice.

Suite à la prise de position du 25 juin 2018 de la commune, par laquelle cette dernière a constaté qu'elle avait omis de rendre une décision et annoncé qu'elle entendait le faire dans les meilleurs délais, la Préfecture a, par décision du 28 juin 2018, déclaré le recours pour déni de justice sans objet.

C. En date du 30 août 2018, la commune a procédé à une inspection des lieux, en présence notamment de C. _____, A. _____ s'étant excusé. Il ressort du procès-verbal d'inspection qu'un collaborateur des services techniques de la commune avait conseillé aux intimés de prendre contact avec les voisins avant d'ériger l'arborisation litigieuse. Aux dires des intimés, ils l'auraient fait et auraient reçu la réponse suivante du dénonciateur: "plantez ce que vous voulez". Il a également été constaté lors de ladite inspection que les intimés sont les usagers quasi exclusifs de la route et qu'une distance de 1.90 m sépare la route et les érables plantés sur la parcelle des intimés.

Par décision du 19 novembre 2018, la commune a autorisé les quatre érables boule plantés sur l'art. hhh RF tout en imposant de maintenir, au besoin en taillant, une distance d'au moins 50 cm entre la couronne des érables et la bordure de la route communale. Cette décision était essentiellement motivée par le fait que l'impasse n'est empruntée que par un cercle très restreint d'usagers, que les exigences liées à la sécurité routière sont respectées et que les érables en question ne causent de préjudice ni au dénonciateur, ni à quelque autre voisin.

D. Le 28 novembre 2018, A. _____ a interjeté recours auprès de la Préfecture. Il a soutenu que dans la mesure où il n'a pas donné son accord à la plantation des quatre arbres, ceux-ci sont illicites. Le recourant a également invoqué une violation du principe de la légalité et de l'égalité de traitement ainsi qu'une constatation manifestement erronée des faits.

Par décision du 22 novembre 2019, la préfecture a rejeté le recours dans la mesure de sa recevabilité. La préfecture a d'abord retenu que le recourant n'a pas qualité pour recourir à

l'encontre de la décision querellée, de sorte que son recours doit être déclaré irrecevable. Elle a précisé ensuite que même si le recours devait être considéré comme recevable, il devrait être rejeté au fond, la commune ayant à juste titre octroyé une dérogation au sens de l'art. 93 al. 4 LR pour l'arborisation en question.

E. Contre cette décision, A. _____ interjette recours auprès du Tribunal cantonal le 10 janvier 2020, concluant, sous suite de frais et dépens, principalement, à ce qu'ordre soit donné aux intimés d'abattre les quatre érables boule dans un délai de deux mois et, en cas d'inexécution, qu'ordre soit donné à la commune d'abattre les arbres aux frais des intimés, ainsi que subsidiairement, au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour décision dans le sens des considérants. A l'appui de ses conclusions, le recourant reproche tout d'abord à l'autorité intimée d'avoir nié à tort sa qualité pour agir. Il fait ensuite valoir une violation de son droit d'être entendu en raison du fait qu'il n'a pas été entendu avant la plantation des arbres. Sur le fond, le recourant invoque notamment l'illégalité des plantations litigieuses et fait valoir que l'abattage de celles-ci constitue une mesure proportionnée.

Dans leurs observations du 13 mars 2020, les intimés renvoient aux décisions de la commune du 19 novembre 2018 et de l'autorité intimée du 22 novembre 2019. Ils maintiennent avoir obtenu l'accord du recourant avant la plantation.

Les 13 mars et 10 juin 2020, l'autorité intimée et la commune concluent respectivement au rejet du recours.

Par courrier du 17 juillet 2020, le recourant dépose ses contre-observations.

F. Il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

en droit

1.

En l'espèce, l'autorité intimée a déclaré irrecevable le recours interjeté contre la décision de la commune du 19 novembre 2018 (consid. 1 à 4 de la décision querellée) et l'a, par argumentation subsidiaire, rejeté (consid. 5 à 9). Le recourant a un intérêt digne de protection, en la présente procédure, à ce que le Tribunal cantonal examine si c'est bien à juste titre que l'autorité intimée ait rejeté son recours pour autant que recevable. Le présent recours pourra cependant être admis uniquement si le recourant démontre non seulement sa qualité pour recourir dans la procédure précédente, mais également le bien-fondé de son recours sur le fonds (cf. arrêt TF 2C_657/2014 du 12 novembre 2014 consid. 1.2).

Déposé dans le délai et les formes prescrits devant l'autorité compétente (art. 132a LR en relation avec l'art. 114 al. 1 let. c du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative [CPJA; RSF 150.1]) – et l'avance des frais de procédure ayant été versée dans le délai imparti – le Tribunal cantonal peut entrer en matière sur les mérites du recours.

2.

Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Le recours pour inopportunité est exclu en l'espèce (art. 78 al. 2 CPJA).

3.

Dans un premier temps, il sied d'examiner la qualité pour recourir du recourant devant l'autorité intimée.

3.1. Selon l'art. 112 CPJA, chacun peut dénoncer en tout temps à l'autorité supérieure les faits qui appellent dans l'intérêt public une intervention contre une autorité soumise à son pouvoir hiérarchique ou de surveillance (al. 1). Le dénonciateur n'a aucun des droits reconnus à la partie. L'autorité lui indique cependant si une suite a été donnée à sa dénonciation (al. 2). Les procédures particulières de plainte instituées par la législation spéciale sont réservées (al. 3).

On constate que la législation fribourgeoise ne reconnaît pas la qualité de partie au dénonciateur. Cela étant, indépendamment de la dénonciation au sens de l'art. 112 CPJA, chaque administré a le droit de recevoir une décision de l'autorité lorsqu'il dispose d'un intérêt digne de protection à cette obtention. Il s'agit là d'un principe général du droit administratif qui découle de l'art. 4 CPJA. Or, il ne fait aucun doute qu'un dénonciateur peut avoir un intérêt digne de protection à ce qu'une décision formelle soit prise en lien avec sa propre situation. Pour autant qu'il soit immédiatement touché par les travaux litigieux qu'il dénonce, un administré a le droit d'obtenir une décision sur l'objet de sa dénonciation. Le Tribunal cantonal a déjà estimé que, dans de tels cas, le dénonciateur doit justifier d'un intérêt particulier. Le simple fait que celui-ci soit un voisin n'est pas suffisant (cf. sur l'ensemble arrêt TC FR 602 2019 141 du 27 mai 2020 consid. 5).

Selon l'art. 76 let. a CPJA, a notamment qualité pour recourir quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. L'intérêt digne de protection consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Il implique que le recourant soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grande que la généralité des administrés. Le recours d'un particulier formé dans l'intérêt général ou dans l'intérêt d'un tiers est exclu (arrêt TC FR 603 2013 90 du 6 novembre 2015 consid. 1d).

3.2. Dans sa motivation, l'autorité intimée considère que le recourant n'est pas particulièrement touché et est dépourvu d'un intérêt digne de protection. Elle relève que le simple fait d'être un voisin ne suffit pas et que le recourant n'a pas démontré en quoi il serait personnellement touché par la présence des quatre érables, invoquant seulement le fait que le premier arbre est limitrophe à sa parcelle. L'autorité intimée retient en outre qu'au regard de la configuration de la route et compte tenu du fait qu'il n'utilise pas lui-même l'impasse, aucune gêne ou nuisance particulière ne peut être constatée aux dépens du recourant. De même, le recourant est d'ores et déjà protégé d'un débordement de branches sur sa parcelle par la décision prévoyant pour les intimés l'obligation de tailler la couronne des érables. S'agissant de l'intérêt digne de protection, la décision querellée retient que le recourant ne peut se prévaloir d'un intérêt personnel et pratique, puisqu'il n'utilise pas l'impasse au niveau de l'emplacement des érables, que sa visibilité sur la route lors de

l'utilisation de son véhicule n'est pas prétérée et que l'invocation de l'intérêt de tiers n'est pas pertinente. Le recourant n'a pas su rendre vraisemblable que l'abattage des érables litigieux lui apporterait un avantage concret.

Le recourant, pour sa part, avance que, contrairement à ce qu'affirme l'autorité intimée dans sa motivation, le voisin a de manière générale qualité pour agir selon la jurisprudence tant fédérale que cantonale. Le recourant fait valoir un intérêt personnel, actuel et pratique du fait qu'il habite sur la parcelle limitrophe de la plantation litigieuse actuellement existante, laquelle réduirait sa visibilité sur la route lorsqu'il rentre ou sort de son fonds, et qui pourrait être à l'origine de nuisances sur sa parcelle ou sur la route (feuilles et branches emportées par le vent, baisse de luminosité).

3.3. Le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il prétend qu'il est particulièrement atteint par la décision litigieuse du simple fait d'être voisin. En effet, il ressort de la jurisprudence citée par le recourant (ATF 121 II 171 consid. 2b; arrêt TC FR 602 2016 56 du 3 août 2016 consid. 2b) que la proximité avec l'objet du litige ne suffit pas à elle seule à conférer au voisin la qualité pour recourir contre l'octroi d'une autorisation de construire (arrêt TC FR 602 2016 56 du 3 août 2016 consid. 2b). Le voisin doit en outre retirer un avantage pratique de l'annulation ou de la modification de la décision contestée qui permette d'admettre qu'il est touché dans un intérêt personnel se distinguant nettement de l'intérêt général des autres habitants de la collectivité concernée; il doit ainsi invoquer des dispositions du droit public des constructions susceptibles d'avoir une incidence sur sa situation de fait ou de droit. De manière à endiguer l'action populaire, la seule poursuite d'un intérêt général et abstrait à la correcte application du droit ne suffit en effet pas (ATF 137 II 30 consid. 2.2.3).

En ce qui concerne l'utilisation de la route invoquée par le recourant, la constatation de l'autorité intimée, selon laquelle le recourant ne peut en déduire aucun intérêt digne de protection, ne prête pas le flanc à la critique. Le recourant n'a pas démontré ni même soutenu par ailleurs, et il ne ressort pas non plus du dossier, qu'il ferait un usage régulier de la route au niveau de l'emplacement des érables. Etant donné que la route constitue une impasse en ligne droite et que le bien-fonds du recourant se situe avant le secteur de la route flanqué des érables litigieux, on ne voit guère quel intérêt il aurait à l'utilisation de cette partie de la route. Au demeurant, même si l'on devait admettre une utilisation régulière, il ne ressort pas du dossier que les érables réduisent la visibilité ou rendent l'utilisation de la route difficile d'une quelconque autre manière; le recourant ne le prétend d'ailleurs pas non plus.

En outre, le recourant prétend pouvoir être gêné par des immissions, notamment des feuilles et branches emportées par le vent, ou une baisse de luminosité, sur sa parcelle ou sur la route. Or, on peine à imaginer comment ces prétendues immissions pourraient atteindre une intensité qui justifierait un intérêt digne de protection à l'aune de la jurisprudence fédérale et cantonale précitée. Le Tribunal cantonal a déjà retenu que, pour que les effets de fait de la décision constituent une atteinte propre à léser un intérêt digne de protection, il faut un préjudice porté de manière immédiate à la situation personnelle du recourant (cf. arrêt TC FR 601 2012 32 du 11 mai 2012 consid. 2.1 s, avec référence à l'ATF 125 V 339 consid. 4a). Dans la mesure où le recourant indique lui-même que la plantation litigieuse "pourrait" être à l'origine d'immissions – et non qu'elle l'est effectivement – on ne voit pas quel intérêt pratique, direct et concret, pourrait résulter de l'admission du recours.

3.4. Faute d'intérêt digne de protection personnel, pratique et actuel, c'est à juste titre que l'autorité intimée a nié la qualité pour recourir du recourant, le recours formé pour des intérêts

généraux voire publics, en l'espèce celui de la bonne application du droit et de la sécurité routière, étant exclu.

Par conséquent, c'est à juste titre que l'autorité intimée a déclaré le recours irrecevable. Ne serait-ce que par ce seul motif, le recours interjeté auprès du Tribunal cantonal doit donc être rejeté.

4.

Dans un second temps, dans un souci de complétude, la cause peut être examinée au fond. En l'espèce, il apparaît douteux, contrairement à ce que soulève l'autorité intimée, qu'une dérogation basée sur l'art. 93 al. 4 LR puisse être octroyée aux intimés. Il sied dès lors de procéder à l'examen de la mesure de rétablissement de l'état de droit exigée par le recourant, à savoir l'abattage des quatre érables boules. Dans la mesure où l'autorité intimée a déjà examiné la cause sous l'angle de la proportionnalité, le Tribunal cantonal peut se prononcer sur cette question.

4.1. Une mesure de rétablissement de l'état de droit impose à l'autorité d'effectuer une appréciation circonstanciée de la situation, fondée sur le respect du principe de la proportionnalité (arrêt TC FR 602 2018 88 du 1^{er} février 2019 consid. 2.3). Le principe de la proportionnalité exige que la décision litigieuse soit de nature à produire les résultats attendus et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par des mesures moins restrictives. En outre, il interdit toute limitation qui irait au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics et privés qui sont compromis (ATF 132 I 49 consid. 7.2 et les arrêts cités). Dès lors, le fait qu'une construction ou installation soit illégale ne signifie pas encore qu'elle doive être automatiquement démolie (arrêt TF 1C_139/2014 du 17 mars 2015 consid. 3.1).

Selon la jurisprudence, l'ordre de démolir une construction ou installation édiflée sans droit et pour laquelle une autorisation ne peut être accordée n'est en soi pas contraire au principe de la proportionnalité (arrêt TF 1C_139/2014 du 17 mars 2015 consid. 3.1). Le constructeur peut se voir dispensé de démolir l'ouvrage lorsque la violation est de peu d'importance ou lorsque la démolition n'est pas compatible avec l'intérêt public ou encore lorsque l'intéressé a pu croire de bonne foi qu'il était autorisé à édifier l'ouvrage et que le maintien d'une situation illégale ne heurte pas des intérêts publics prépondérants. Même si un administré ne peut se prévaloir de sa bonne foi, il est en droit d'invoquer le principe de la proportionnalité pour s'opposer à un ordre de mise en conformité. Dans ce cas, toutefois, celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit accepter que, soucieuse de préserver l'égalité devant la loi et l'ordre juridique, celle-ci attache une importance accrue au rétablissement de l'état de droit, sans se préoccuper outre mesure des inconvénients de la situation pour la personne touchée (ATF 123 II 248 consid. 4a).

4.2. En l'espèce, les considérations suivantes s'imposent:

4.2.1. S'agissant de la bonne foi, l'on peut présumer que les intimés ignoraient, au moment de la plantation des érables, autant la distance minimale de 5 m de la route communale selon l'art. 95 al. 1 LR que la nécessité d'une procédure de dérogation. Si une grande partie des administrés sont conscients du fait qu'une construction ou une installation nécessite en principe un permis de construire, tel n'est pas nécessairement le cas lorsqu'il s'agit de simples plantations. La jurisprudence du Tribunal fédéral y relative varie d'ailleurs également (cf. arrêts TF 1A.276/2006 du 25 avril 2007 consid. 5; 1A.77/2003 du 18 juillet 2003 consid. 3).

De plus, comme soulevé par la commune dans son courrier du 23 octobre 2017, il existe de nombreuses violations de la distance minimale selon la LR le long de la route G._____ . Celles-

ci s'expliquent d'une part par l'ancienneté des constructions et d'autre part par le fait que la route, avant de passer au domaine public, constituait une servitude non cadastrée. Etant donné la situation particulière de la route ici litigieuse, il est d'autant plus compréhensible que les intimés, en se conformant à la situation telle qu'elle se présentait dans le voisinage, ont omis de respecter la distance minimale lors de la plantation des érables.

Il s'ensuit que les intimés pourraient certainement se prévaloir de leur bonne foi dans le cadre d'une procédure de rétablissement de l'état de droit.

4.2.2. Sous l'angle de l'intérêt public et de la proportionnalité au sens étroit, il convient de tenir compte du fait que la distance minimale de 5 m depuis le bord de la chaussée imposée par l'art. 95 al. 1 LR répond à l'intérêt public de la sécurité routière. Les distances minimales prévues par les art. 93 ss LR garantissent en effet notamment une visibilité suffisante pour les usagers de la route publique en question, cela dans le but d'éviter des accidents de circulation.

L'autorité intimée a retenu, en l'espèce, que les quatre érables boule, longeant une impasse en ligne droite menant au seul bien-fonds des intimés, n'entravaient pas la visibilité sur la route et ne constituaient aucun risque pour le trafic routier ou les riverains, à condition qu'ils soient taillés (consid. 7 de la décision querellée). En outre, l'autorité intimée a constaté que la mesure choisie par la commune, soit celle d'imposer une charge de taille des arbres à au moins 50 cm de la bordure de la route, était propre à assurer la sécurité routière. Cette mesure, moins incisive que l'abattage ou le déplacement des arbres, permettrait, selon l'autorité intimée, d'éviter tout danger concret ou sérieux pour la vie et l'intégrité des usagers. Enfin, cette mesure serait raisonnablement exigible au regard des différents intérêts publics et privés en présence (consid. 8 de la décision querellée).

Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique. La motivation de l'autorité intimée repose entre autres sur les constatations de la commune, qui connaît parfaitement la situation locale et qui a notamment procédé à une inspection des lieux. Après examen des pièces figurant au dossier, l'on peine à saisir comment les quatre érables litigieux – taillés selon la charge figurant dans la décision initiale de la commune – pourraient gêner la visibilité des usagers de la route et ainsi la sécurité routière. Des mesures plus incisives, à l'instar de l'abattage des érables requis par le recourant, s'avèrent dès lors disproportionnées.

4.3. Au vu de ce qui précède, il sied de constater, d'une part, que les intimés ont agi de bonne foi, et, d'autre part, que les intérêts publics ici en jeu ne justifient pas l'abattage des quatre arbres litigieux, de sorte qu'une telle mesure serait disproportionnée. La charge imposée par la commune représente une mesure moins incisive qui est également propre à assurer la sécurité routière au vu des circonstances locales particulières.

Partant, c'est également à juste titre que l'autorité intimée a rejeté le recours sur le fonds, dans la mesure de sa recevabilité.

5.

Formellement, le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu du fait qu'il n'a pas été entendu avant la plantation des érables. Selon lui, le droit d'être entendu garanti par l'art. 93 al. 4 LR devrait être exercé avant la construction ou plantation de l'objet de la dérogation, sous peine de mettre le voisin devant le fait accompli.

Le droit d'être entendu découlant de l'art. 93 al. 4 LR doit être interprété en lien avec la troisième condition exigée pour l'octroi d'une dérogation selon l'art. 93 al. 4 première phrase LR, soit l'absence de préjudice pour les voisins. Puisqu'il n'est pas exclu, au stade de la procédure de dérogation devant le conseil communal, que les voisins soient atteints par l'objet litigieux, ils doivent être entendus. S'il s'avère – après consultation des voisins et obtention d'autres moyens de preuve si nécessaire – que cela n'est pas le cas, la dérogation peut être octroyée pour autant que les autres conditions soient remplies. Or, la loi n'indique pas qu'une procédure de dérogation peut avoir lieu uniquement avant la construction ou plantation litigieuse. En effet, le terme "préalablement" se réfère au moment de l'octroi de la dérogation et non au moment de la construction ou plantation. Autrement dit, si effectivement, dans une procédure d'autorisation de construire ordinaire, le droit d'être entendu d'une partie s'exerce préalablement à l'octroi de l'autorisation et donc à la construction ou plantation litigieuse, il en va nécessairement autrement en cas de régularisation *a posteriori*. La norme précitée n'a à l'évidence pas pour but d'exclure toute possibilité de régularisation.

Par voie de conséquence, dans la présente espèce, la seule question déterminante par rapport au droit d'être entendu est celle de savoir si l'autorité compétente a respecté ce droit dans le cadre de la procédure de régularisation qu'elle a menée. Or, dans la mesure où le recourant a été convoqué par la commune, avant sa décision, à une "vision locale, suivie d'une audition des parties" (cf. courrier de la commune du 10 juillet 2018), on ne saurait retenir une violation de son droit d'être entendu *in casu*.

6.

Mal fondé, le recours doit être rejeté.

Vu l'issue du recours, les frais de procédure doivent être mis à la charge du recourant qui succombe, conformément à l'art. 131 CPJA. Ceux-ci sont fixés à CHF 1'500.- (art. 1 et 2 du tarif fribourgeois du 17 décembre 1991 sur les frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative [RSF 150.12]) et compensés avec l'avance de frais versée.

Pour ce même motif, il n'est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 al. 1 CPJA).

(dispositif en page suivante)

la Cour arrête :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Les frais de procédure, fixés à CHF 1'500.-, sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés avec l'avance de frais versée.
- III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.
- IV. Notification.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA).

Fribourg, le 3 décembre 2020/mpo

Le Président:

Le Greffier: