ATF 149 II 170 | TF, 12.04.2023, 1C_203/2022*

Le permis de construire faisant l'objet de clauses accessoires doit être qualifié en tant que décision incidente au sens de l'art. 93 LTF dans la mesure où le maître d'ouvrage ou l'autorité compétente dispose d'une certaine marge de manœuvre dans l'exécution des clauses accessoires et que, nonobstant l'octroi du permis de construire, ce dernier n'accorde pas un droit de construire immédiat.

Faits

La commune de Zurich accorde à un maître d'ouvrage un permis de construire pour la reconstruction d'un immeuble d'habitation. Le permis de construire fait l'objet de clauses accessoires qui imposent notamment la création d'un parking pour vélos et des espaces verts. Le maître d'ouvrage doit fournir avant le début des travaux des plans actualisés qui tiennent compte des clauses accessoires. Ces plans actualisés devront être approuvés par la commune.

Sur recours d'un voisin, le *Baurekursgericht* zurichois annule le permis de construire. Le maître d'ouvrage recourt au *Verwaltungsgericht* du canton de Zurich, lequel admet son recours et renvoie l'affaire à l'instance inférieure. Par la suite, le *Baurekursgericht* et le *Verwaltungsgericht* rejettent le recours du voisin. Le *Verwaltungsgericht* précise néanmoins le catalogue des clauses accessoires du permis de construire en prévoyant notamment la création d'espaces sécurisés au trafic ou des espaces de repos.

Le voisin forme un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral. Celui-ci doit se prononcer sur la qualification du permis de construire en tant que décision incidente.

Droit

Le recours est recevable contre les décisions finales (art. 90 LTF). Les décisions incidentes peuvent faire l'objet d'un recours aux conditions de l'art. 93 LTF, à savoir en la présence d'un préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF) ou par économie de procédure (art. 93 al. 1 let. b LTF). Si le recours n'est pas recevable au sens de l'art. 93 al. 1 LTF, les décisions incidentes peuvent être attaquées par un recours contre la décision finale dans la mesure où

elles influent sur le contenu de celle-ci.

Dans sa jurisprudence relative au permis de construire accompagné de clauses accessoires, le Tribunal fédéral a en principe considéré, souvent de manière implicite, qu'une telle décision constituait une décision finale (art. 90 LTF). Les clauses accessoires ne devaient cependant pas engendrer des effets ou des modifications substantielles du projet.

En l'occurrence, le Tribunal fédéral se demande si l'on est en présence d'une décision finale au sens de l'art. 90 LTF ou d'une décision incidente au sens de l'art. 93 LTF.

Le Tribunal fédéral constate que les clauses accessoires qui accompagnent le permis de construire se qualifient en tant que conditions suspensives. Le permis de construire ne déploie donc pas d'effet pratique avant leur réalisation. Dans la mesure où ces conditions accordent une certaine marge de manœuvre dans leur exécution, la procédure de permis de construire n'est pas clôturée. Les autorités ne pourront s'assurer de l'exécution conforme des charges que sur la base des plans actualisés ; cette appréciation n'a pas pu être effectuée dans la procédure de recours.

Dans ce contexte, le Tribunal fédéral considère qu'il faut qualifier le permis de construire en tant que décision incidente dans la mesure où l'exécution des charges accorde une certaine marge de manœuvre et que, nonobstant l'octroi du permis de construire, ce dernier n'accorde pas un droit de construire immédiat. Il faut donc se fonder sur le sens réel du permis de construire, et non pas sur sa dénomination formelle.

La doctrine a critiqué cette vision dans la mesure où il est souvent difficile de déterminer, en pratique, si les clauses accessoires accordent au maître d'ouvrage ou aux autorités une marge de manœuvre dans l'exécution de celles-ci. Les administrés concernés devraient dans chaque cas limite recourir au Tribunal fédéral tout en risquant une éventuelle décision d'irrecevabilité. Le Tribunal fédéral écarte ces critiques dans la mesure où les administrés, même s'ils ne contestent pas immédiatement ces décisions, peuvent toujours recourir ultérieurement. Ils ne perdent donc aucune voie de droit. En effet, la décision incidente pourra toujours faire l'objet d'un recours dans le cadre du recours contre la décision finale (art. 93 al. 3 LTF).

En l'espèce, le Tribunal fédéral constate que la décision cantonale de dernière instance ne clôt pas définitivement la procédure, car elle laisse subsister une marge de manœuvre dans l'exécution des clauses accessoires du permis de construire. L'on est donc en présence d'une décision incidente au sens de l'art. 93 LTF. Or, le recourant ne démontre pas en quoi les conditions de l'art. 93 LTF sont remplies. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur le recours. Le recourant pourra toujours contester le jugement de l'instance inférieure dès que les plans actualisés que le maître d'ouvrage doit présenter auront été approuvés. Le délai de recours ne commence à courir qu'au moment où le recourant aura effectivement pris connaissance de l'approbation des plans actualisés.

Partant, le Tribunal fédéral déclare le recours irrecevable.

Proposition de citation : Tobias Sievert, La qualification du permis de construire faisant l'objet de clauses accessoires en tant que décision incidente, in: https://lawinside.ch/1317/