



Intervention parlementaire

Réponse du Conseil-exécutif

N° de l'intervention : 125-2023
Type d'intervention : Postulat
Motion ayant valeur de directive : ☐
N° d'affaire : 2023.RRGR.172

Déposée le : 05.06.2023

Motion de groupe : Non
Motion de commission : Non
Déposée par : Lanz (Thun, UDC) (porte-parole)
Freudiger (Langenthal, UDC)
Jakob (Steffisburg, UDC)

Cosignataires : 0

Urgence demandée : Oui
Urgence accordée : Oui 08.06.2023

N° d'ACE : 854/2023 du 16 août 2023
Direction : Direction de l'intérieur et de la justice
Classification : Non classifié
Proposition du Conseil-exécutif : **Adoption et classement**

Accélérer les procédures d'opposition et de recours par un recentrage

Le Conseil-exécutif est chargé d'étudier et de soumettre au Grand Conseil un rapport sur les mesures et modifications des bases légales qui permettraient un recentrage et une accélération des procédures d'opposition et de recours, notamment dans les procédures d'octroi de permis de construire et d'édiction des plans.

Développement :

Tout le monde le sait, les procédures d'autorisation, notamment dans le domaine de l'aménagement du territoire et de la construction, durent trop longtemps. L'une des raisons à cela est la lenteur des procédures d'opposition et de recours. Bien évidemment, s'opposer est tout à fait légal, et lorsqu'un recours est objectif, il peut même enrichir une décision et en améliorer l'acceptation. Cependant, il arrive souvent que des oppositions voient le jour non pas parce qu'un projet est contraire aux prescriptions de droit public, mais parce qu'il s'agit de le retarder, alors que le projet est en soi susceptible d'être autorisé. Il arrive aussi que les opposantes ou opposants cessent de s'opposer en se faisant dédommager. Il n'est pas rare que les personnes désireuses de réaliser un projet acceptent de se plier à ce genre de pratiques pour la simple raison que le retard occasionné par une opposition injustifiée cause un préjudice plus important que le versement d'une somme d'argent aux opposantes et opposants, qui acceptent alors le retrait de leur opposition. En l'espèce, il faut faire rempart à ce genre d'abus. À noter que les oppositions des autorités, dénuées du pragmatisme nécessaire et sources de retard, peuvent également s'avérer problématiques.

Lors de la procédure d'autorisation, les personnes requérantes sont tenues, comme il se doit, de prouver qu'un projet est conforme aux prescriptions de droit public, à la suite de quoi les autorités compétentes examinent la requête.

En revanche, les motifs invoqués dans les procédures d'opposition sont parfois très généraux et la plupart du temps ne portent guère sur des prescriptions de droit public. En l'occurrence, les opposantes ou opposants se contentent d'énoncer à l'encontre du projet un point de vue subjectif et donc dénué de fondement sur le plan du droit public.

Le constat fataliste qui consiste à dire que les procédures de recours et d'autorisation sont de plus en plus complexes et que la durée des procédures est donc de plus en plus longue n'est pas du tout satisfaisant. Face à cette situation, si on augmente continuellement les effectifs pour y remédier, on se heurte à des limites financières et, compte tenu de la pénurie de personnel qualifié, de facto à des limites. En ces temps de pénurie de logements, il y a un intérêt public majeur à ce que les activités de construction puissent se dérouler dans des conditions procédurales raisonnables. Il est donc demandé au Conseil-exécutif d'indiquer quels pourraient être les leviers pour accélérer la procédure sans passer par une augmentation des effectifs. On pourrait par exemple envisager, comme en droit fédéral, l'introduction du principe d'allégation (qualifié) en cas de recours ou le durcissement des exigences relatives au droit (cantonal) de recours des associations. Il convient également de réfléchir à la possibilité de faire supporter aux opposantes ou opposants qui n'ont pas obtenu gain de cause les frais qu'elles ou ils ont occasionnés.

Motivation de l'urgence : afin d'éviter la pénurie de logements qui se profile, il serait judicieux de confier au Conseil-exécutif le mandat de rédiger le rapport demandé dans les meilleurs délais.

Réponse du Conseil-exécutif

Le postulat aborde un sujet qui a déjà donné lieu à de précédentes interventions parlementaires. Ainsi, le Conseil-exécutif a déjà répondu par un rapport du 15 mai 2019 (ci-après : rapport 2019) à la motion Lanz (intervention n° 083-2015) dont l'objectif était de réduire la durée moyenne des procédures administratives, de justice administrative et judiciaires. Il a réfléchi aux mesures qui pourraient avoir un effet positif sur la durée des procédures et les a étudiées en détail. Dans ce cadre, il a examiné s'il était possible d'introduire des délais de traitement pour les autorités appelées à rendre des décisions, de raccourcir les délais fixés par les autorités, d'octroyer moins de prolongations de délai ou d'inscrire dans la loi le recours *omissio medio*. En ce qui concerne le droit de la construction et de l'aménagement du territoire, il a envisagé diverses modalités susceptibles de raccourcir la durée des procédures, comme de rendre payantes les procédures d'opposition, d'exempter davantage de constructions du permis de construire, de limiter la participation des tiers à la seule procédure de recours en matière de construction ou de renoncer à la procédure de participation dans le domaine du droit de l'aménagement du territoire. Le Conseil-exécutif a ainsi déjà examiné de manière approfondie des solutions possibles pour réduire la durée des procédures ; nous y renvoyons. Dans sa réponse au postulat Dütschler (intervention n° 255-2019), le Conseil-exécutif s'est en outre exprimé sur la question de savoir si les rapports officiels qui n'ont pas été reçus par l'autorité délivrant les autorisations dans un délai de 30 jours pouvaient être considérés comme une approbation tacite du projet. Par ailleurs, il a réfléchi aux annexes à la demande de permis de construire pouvant être omises et indiqué qu'il continuerait d'examiner s'il est possible de renoncer à la remise d'autres annexes et formulaires.

Comme cela a déjà été mentionné dans le rapport 2019, le déroulement d'une procédure en bonne et due forme prend un certain temps et les possibilités législatives d'accélérer les procédures sont restreintes (cf. ch. 1.2 du rapport). Les garanties procédurales constitutionnelles ne peuvent être limitées qu'à de strictes conditions. Le droit (procédural) en vigueur connaît toute-

fois déjà différentes mesures qui permettent, dans le respect des prescriptions du droit constitutionnel, de mener des procédures de manière efficace et d'éviter les procédures injustifiées ou de les régler rapidement. La loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA ; RSB 155.21) prévoit notamment

- que les écrits des parties insuffisamment fondés sont irrecevables ;
- que les écrits peu clairs, prolixes ou incomplets peuvent être renvoyés pour qu'ils soient corrigés (art. 33, al. 1 LPJA) ;
- que les écrits de nature chicanière ou tendant à une mise en œuvre abusive de la procédure sont irrecevables (art. 45 LPJA) ;
- que si les recours sont manifestement irrecevables ou infondés, il est possible de renoncer à l'échange des mémoires (interprétation *a contrario* de l'art. 69, al. 1 LPJA) ;
- que l'effet suspensif d'un recours manifestement mal fondé peut être retiré (art. 68, al. 4 et 5, lit. b LPJA).

L'article 56, alinéa 3 de la loi sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public (LOJM ; RSB 161.1) prévoit en outre que le Tribunal administratif se compose de deux juges (au lieu de trois) pour statuer dans les cas de recours manifestement infondés.

Les mesures envisagées par l'intervention appellent les commentaires suivants :

Les auteurs du postulat proposent d'introduire le principe d'allégation (qualifié) en cas de recours et de réfléchir à la possibilité de faire supporter aux opposantes ou opposants qui n'ont pas obtenu gain de cause les frais qu'elles ou ils ont occasionnés.

La longue durée des procédures d'octroi du permis de construire n'est pas due en général à la procédure d'opposition qui y est intégrée. L'autorité délivrant le permis doit en effet vérifier d'office, indépendamment des oppositions, si un projet de construction est conforme à l'ordre juridique. Le temps consacré aux investigations, à l'obtention des rapports officiels et des rapports techniques, etc. ne dépend pas du fait que des oppositions aient été déposées ou non. Les oppositions aident toutefois à la prise de décision, dans la mesure où l'autorité chargée de l'octroi du permis de construire est rendue attentive à temps à d'éventuels problèmes juridiques et peut statuer en ayant connaissance des objections matérielles et juridiques faites par les personnes concernées. À l'aide des oppositions, la requérante ou le requérant voit avec quelles parties du projet de construction les opposantes ou opposants ne sont pas d'accord et peut éventuellement adapter son projet. Les procédures d'opposition permettent souvent de trouver un accord et d'éviter ainsi les recours, ce qui a un effet positif sur la durée globale de la procédure. Une procédure de recours n'est engagée que dans environ 1 % des procédures d'octroi du permis de construire. Par ailleurs, la longue durée de telles procédures n'est souvent pas due au fait que des oppositions ont été formées, mais au fait que les requérantes ou requérants remettent des documents incomplets ou erronés et que l'autorité délivrant le permis de construire doit renvoyer (souvent à plusieurs reprises) la demande pour qu'elle soit corrigée. Les chiffres dans eBau montrent que dans près de la moitié des procédures d'octroi du permis de construire, des documents manquants doivent être réclamés au maître d'ouvrage après le dépôt de la demande.

Étant donné que l'autorité délivrant le permis de construire vérifie d'office la légalité du projet de construction, l'introduction d'un principe d'allégation qualifié pour les oppositions n'accélérerait guère la procédure. Les oppositions irrecevables ou non motivées sont relativement vite réglées grâce aux instruments procéduraux *ad hoc* (voir plus haut). Par ailleurs, dans les procédures cantonales, la qualité pour former opposition et recours ne doit pas être définie de manière plus restrictive que celle prévue pour former recours devant le Tribunal fédéral (cf. art. 111 en relation avec l'art. 89 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF ; RS 173.110] ; ATF 141 II 50 c. 2.2 pour la procédure d'aménagement ; arrêt du TF 1C_13/2021 du 10.1.2022 c. 2.1 pour la procédure d'octroi du permis de construire). La limitation prévue par le droit ber-

nois de la construction jusqu'à fin mars 2017 selon laquelle les opposantes et opposants devaient justifier d'un intérêt digne de protection à l'appui de chacun de leur grief, s'apparentant au principe d'allégation qualifiée, a été supprimée au 1^{er} avril 2017 pour non-conformité au droit fédéral. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les recourantes ou recourants et donc également les opposantes ou opposants peuvent formuler tous les griefs dont l'admission, le cas échéant, leur apporterait un avantage pratique. Cela est toujours le cas lorsque le projet de construction ne peut pas être réalisé ou ne peut l'être qu'avec des modifications avantageuses pour les opposantes ou opposants. Par ailleurs, il reste possible de faire valoir dans la procédure de recours que le projet de construction viole le droit administratif fédéral, même si ce grief n'avait pas été soulevé dans la procédure d'opposition. Au vu de ce qui précède, ce sont donc principalement le droit fédéral et la jurisprudence du Tribunal fédéral qui déterminent les griefs recevables dans la procédure cantonale. Il en va de même de la détermination des coûts pouvant être facturés. Le principe de la gratuité de la procédure d'opposition découle du droit fédéral et ne peut pas être modifié par le droit cantonal.

L'autorité délivrant le permis de construire est tenue d'octroyer le droit d'être entendues aux personnes concernées par un projet de construction. Ce droit est garanti par la procédure d'opposition. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, si les opposantes et opposants devaient supporter un risque financier, l'exercice du droit serait rendu plus difficile et le droit d'être entendu serait ainsi violé (cf. ATF 143 II 467 c. 2.4 ss, aussi à propos de ce qui suit ; de plus, ATF 1C_590/2020 du 21.10.2021 c. 3.2 et 4.2). En outre, la procédure d'opposition constitue comme mentionné auparavant une partie de la procédure d'octroi du permis de construire dont les coûts doivent être supportés par la personne qui fait la demande de permis de construire, conformément au principe de causalité. Selon la jurisprudence précitée du Tribunal fédéral, les frais ne peuvent donc être mis à la charge des opposantes et opposants qu'à titre exceptionnel, si leur opposition était abusive. Ce cas est déjà réglé dans le droit bernois de la construction : d'après l'article 52, alinéa 3 du décret du 22 mars 1994 concernant la procédure d'octroi du permis de construire (DPC ; RSB, 725.1), les frais officiels occasionnés par une opposition manifestement injustifiée peuvent être mis à la charge de son auteur. Il n'existe donc ici aucun besoin de réglementation. Une obligation plus étendue de régler les frais pour les opposantes et opposants ne serait pas compatible avec le droit fédéral. La procédure de recours est déjà payante aujourd'hui pour la partie succombante.

Les auteurs du postulat proposent en outre de durcir les exigences relatives au droit (cantonal) de recours des associations. À ce sujet, il convient de retenir ceci :

Les organisations privées (ci-après : les organisations) qui ont qualité pour recourir au niveau fédéral doivent également être autorisées à former opposition et recours sur le plan cantonal. Le canton de Berne ne peut pas limiter leur qualité pour recourir à son niveau. En outre, le Grand Conseil a déjà durci, lors d'une révision législative en 2009, les exigences relatives à la qualité des organisations pour former opposition et pour recourir selon les articles 35a et 35c, alinéa 3 de la loi du 9 juin 1985 sur les constructions (LC ; RSB 721.0) et les a adaptées aux prescriptions contraignantes du droit fédéral. Aujourd'hui, les organisations doivent remplir des exigences relativement élevées pour pouvoir former opposition (ou recourir). Ne sont autorisées à former opposition (et donc également à recourir) que les organisations qui sont dotées de la personnalité morale et qui poursuivent un but non lucratif. Par ailleurs, les griefs formulés par ces organisations doivent concerner les domaines du droit faisant partie de leurs buts statutaires depuis dix ans au moins. Le droit de recours des organisations est pertinent et a fait ses preuves. D'une part, il doit servir aux organisations qui se consacrent à la défense de certains intérêts publics à poursuivre efficacement ces buts (non lucratifs). D'autre part, leurs connaissances techniques doivent permettre de soutenir les autorités dans l'application du droit des constructions et de l'aménagement.

Les organisations habilitées à recourir exercent leur droit de recours de manière responsable : le nombre de recours formés par des organisations est très faible par rapport au nombre de recours émanant de particuliers. Au cours des années 2018 à 2022, seuls 22 recours ont été déposés par des organisations contre des permis de construire auprès de la Direction des travaux publics et des transports (DTT), soit une moyenne de moins de cinq par an. Cinq recours, c'est très peu par rapport aux quelque 18 000 à 20 000 demandes de permis de construire enregistrées chaque année (voir aussi à ce sujet le rapport présenté par Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la modification de la loi de coordination et de la loi sur les constructions du 30 avril 2008, p. 16, qui présente des chiffres un peu plus élevés, mais tout de même relativement faibles pour les recours des organisations). À cela s'ajoute le fait que les organisations, lorsqu'elles recourent contre un projet, ne sont souvent pas seules mais se trouvent au côté de particuliers. Au vu de ce qui précède, un durcissement des exigences relatives au droit de recours des organisations n'aurait guère d'effet sur la durée des procédures. Il en va de même pour les recours formés par les autorités. Au cours des années 2018 à 2022, la DTT n'a été saisie que de trois recours d'autorités concernant des permis de construire.

Ce qui a été dit sur les procédures d'octroi du permis de construire s'applique à de nombreux égards de la même manière aux procédures d'aménagement.

La procédure d'opposition sert dans ce cas également au respect du droit d'être entendu. La qualité pour former opposition est la même que dans la procédure d'octroi du permis de construire (art. 60, al. 2 LC) et ne doit pas non plus être davantage restreinte dans les procédures cantonales que pour les recours devant le Tribunal fédéral (art. 33, al. 3, lit. a de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire [LAT ; RS 700] ; ATF 141 II 50 c. 2.2). Les procédures d'opposition en matière de droit de l'aménagement du territoire doivent également être gratuites pour les raisons mentionnées ci-dessus (voir aussi à ce sujet la Jurisprudence administrative bernoise [JAB], 2022, p. 451 c. 7b). Un émoulement est cependant perçu pour le traitement des oppositions téméraires (art. 61, al. 5 LC). Dans les procédures d'aménagement également, les organisations ne forment que rarement recours. Au cours des cinq dernières années, la Direction de l'intérieur et de la justice (DIJ) a reçu en tout sept recours de la part d'organisations. Deux recours ont été déposés par l'Association des propriétaires fonciers Berne et environ, les autres par cinq organisations différentes.

Dans la mesure où les auteurs du postulat souhaitent que soient examinées de manière générale les possibilités d'optimisation de la procédure d'édiction des plans, il convient de retenir ce qui suit : comme le Conseil-exécutif l'a déjà présenté dans sa réponse à la motion de la Commission des infrastructures et de l'aménagement du territoire (CIAT ; intervention n° 225-2022), le projet « optimisation des procédures d'approbation des plans et de recours » a été lancé début 2022 sous l'égide de la DIJ. Ce projet a pour objectif l'examen et la rationalisation des procédures d'approbation des plans et des recours en la matière. Il s'agit notamment de déterminer si et dans quelle mesure les compétences actuelles doivent être modifiées en vue d'un traitement plus efficace des oppositions et des recours dans le cadre des procédures d'aménagement ou d'édiction des plans d'affectation. Les conclusions des études en cours et les recommandations qui en découlent seront présentées au Grand Conseil dans un rapport du Conseil-exécutif, probablement dans le courant de 2024. Des travaux sont donc déjà en cours pour accélérer les procédures d'aménagement.

En résumé, il convient de retenir ce qui suit : le Conseil-exécutif a déjà examiné, sur la base de précédentes interventions, de nombreuses possibilités de raccourcir la durée des procédures. Dans son rapport 2019, il s'est notamment penché sur les procédures d'octroi du permis de construire et d'aménagement. Par ailleurs, la possibilité de rationaliser les procédures d'approbation des plans et de recours fait actuellement l'objet d'un projet spécifique (« optimisation des

procédures d'approbation des plans et de recours »). Les résultats de ce projet ne sont pas encore connus. En ce qui concerne l'application du droit, la législation en vigueur offre déjà différentes possibilités de régler sans grande charge de travail les oppositions et les recours infondés ou abusifs et d'imputer des frais aux personnes ayant formé une opposition téméraire. Les potentielles modifications législatives mentionnées dans l'intervention en vue d'accélérer les procédures ne sont pas conformes au droit fédéral ou, à y regarder de plus près, n'auraient guère l'effet escompté. Le Conseil-exécutif ne discerne actuellement aucune autre possibilité législative pour raccourcir les procédures d'octroi du permis de construire et d'aménagement. Il est d'avis que la menace de pénurie de logements dans le canton de Berne évoquée par les auteurs du postulat ne justifie pas non plus la prise de mesures supplémentaires. Les mesures proposées réduiraient les garanties constitutionnelles de procédure dans toutes les procédures d'octroi du permis de construire et d'aménagement, procédures qui ne sont d'ailleurs de loin pas toutes axées sur la création de nouveaux logements. En outre, les organisations visées par les auteurs du postulat ne recourent généralement pas contre des projets portant uniquement sur la construction de logements. Dès lors que les mesures proposées n'auraient qu'un effet accélérateur très limité sur les procédures, comme mentionné plus haut, une nouvelle restriction générale des droits de procédure ne se justifie pas non plus au regard de l'intérêt public à disposer de suffisamment de logements.

Comme le Conseil-exécutif a déjà examiné en détail les demandes des auteurs du postulat et répondu à leurs questions, il propose d'adopter et de classer le postulat.

Destinataire

– Grand Conseil