Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1C 128/2015

Arrêt du 9 novembre 2015

Ire Cour de droit public

Composition
MM. les Juges fédéraux Fonjallaz, Président,
Chaix et Kneubühler.
Greffière : Mme Sidi-Ali.

Participants à la procédure
A._____,
B._____,
agissant tous les deux par Me A._____, avocat,
recourants,

contre

C._____ SA,
Commune de Lausanne, Services industriels de Lausanne (SIL), Service d'électricité, toutes les deux représentées par Me Luc Pittet, avocat,
intimées,

Inspection fédérale des installations à courant fort, Luppmenstrasse 1, 8320 Fehraltorf.

Objet
approbation des plans d'une ligne aérienne à haute tension (remplacement d'un câble et ajout d'une fibre optique)

recours contre l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, Cour I, du 23 janvier 2015.

Faits :

A.
A._____ et B._____ sont propriétaires communs (communauté héréditaire) du bien-fonds dit "Le Flonzaley" (RF 2983) sur le territoire de la commune de Puidoux. Cette propriété est notamment grevée d'une servitude de canalisation en faveur de la commune de Lausanne (Ligne électrique ID.009-2001/005459), portant : "interdiction de bâtir" (1), "restriction au droit de planter ou de maintenir des arbres dépassant 5 m de hauteur" (2), "passage de ligne électrique à haute tension, et maintien de pylône" (3) et "droit de passage à pied et de véhicules pour surveillance et entretien de la ligne" (4), "à intervenir au sujet de la ligne 125 kv, Lavey-Lausanne, sur le tronçon traversant la propriété Le Flonzaley SA". Ces inscriptions ont été portées au registre foncier le 15 juillet 1957. La réquisition d'inscription précise que "[...]Le Flonzaley SA autorise la commune de Lausanne, services industriels (service de l'électricité), à maintenir sur les parcelles désignées une ligne électrique à haute tension (2 ternes) et un pylône. La commune de Lausanne aura en tout temps libre accès à pied et pour tous véhicules sur le terrain fonds servant, pour la surveillance et l'entretien des installations de la

ligne électrique [...]".
Le 6 décembre 2013, la société C._____ SA (la requérante) a déposé devant l'Inspection fédérale des installations à courant fort (ESTI) une demande d'approbation des plans visant à remplacer le conducteur de garde en tête des mâts de la ligne aérienne à haute tension mixte (2 x 125 kV) Pierre-de-Plan - Puidoux existante, afin de pérenniser les installations de sécurité alentours. Il s'agit de remplacer sur 9'147 mètres un câble de garde en acier (Ø 12 mm) par une corde en alliage d'aluminium (Aldrey, Ø 22.6 mm) avec fibre optique et d'optimiser l'ordre des phases. La demande d'approbation des plans a précisé que la fibre optique était installée avec les Services industriels de Lausanne (l'exploitante) pour leur propre usage d'exploitation du réseau. L'ESTI a mis le projet à l'enquête publique du 11 février 2014 au 12 mars 2014. Aucune opposition ou observation n'a été déposée dans ce délai.
L'Office fédéral des routes (OFROU), l'Office fédéral des transports (OFT), l'Office fédéral de l'environnement (OFEV) et la Direction générale de l'environnement du canton de Vaud ont préavisé favorablement le projet, sous réserve du respect de conditions ou de charges particulières.
Par lettre du 13 mars 2014, A._____ s'est adressé à l'ESTI pour relever que l'installation ne correspondait pas au contenu de la servitude prévue pour le transport de l'énergie électrique. Il priait l'ESTI de prendre note que, quel que soit le résultat de l'enquête publique, il ne consentait nullement à une modification de l'installation existante en tant qu'elle permettrait désormais la transmission de données, que ce soit à titre interne ou commercial.

B.
Par décision du 16 avril 2014, l'ESTI a approuvé le projet sous réserve de conditions et charges, dont la suivante:

"La transmission de données pour le compte de tiers ne fait pas l'objet de la présente décision d'approbation des plans. Dans le cas d'une utilisation future de l'installation aux fins de transmission de données pour le compte de tiers, l'exploitant s'assurera avoir préalablement acquis les servitudes complémentaires nécessaires auprès des propriétaires concernés".

A._____ et B._____ ont recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral. Celui-ci a rejeté le recours.

C.
Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A._____ et B._____ demandent au Tribunal fédéral de constater la nullité de la décision d'approbation des plans par l'ESTI, subsidiairement, d'annuler celle-ci.
L'ESTI et les intimées concluent au rejet du recours. L'OFEV se détermine et admet notamment qu'il n'a par erreur pas tenu compte du fait que la ligne traverse une portion d'un objet IFP dans sa prise de position du 17 février 2014. Dans un second échange d'écritures, les parties maintiennent leurs conclusions. Les recourants se déterminent encore spontanément et confirment leur position.
Par ordonnance du 30 mars 2015, le Tribunal fédéral a accordé l'effet suspensif au recours.

Considérant en droit :

1.
Dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) prise par le Tribunal administratif fédéral (art. 86 al. 1 let. a LTF) dans une cause de droit public (art. 82 let. a LTF), le recours est en principe recevable, aucune des exceptions prévues à l'art. 83 LTF n'étant réalisée. Le recours a été déposé dans le délai prescrit (art. 100 al. 1 LTF) si bien qu'il y a lieu d'entrer en matière.

2.
Les recourants requièrent la production par l'ESTI de deux dossiers dont la consultation leur aurait été refusée, alors même que la décision litigieuse s'y référait. Le Tribunal administratif fédéral a en effet considéré que ceux-ci n'étaient pas de nature à contribuer à la résolution du litige. Les recourants, qui font ainsi valoir une violation de leur droit d'être entendus, n'exposent toutefois pas en quoi cette appréciation serait erronée, de sor-

te que ce grief est irrecevable (art. 106 al. 2 LTF). Ils ne précisent par ailleurs pas quels éléments ces dossiers pourraient apporter à la présente cause ni quels griefs ils pourraient étayer. Il n'y a dès lors pas lieu d'entrer en matière sur cette requête.

3.
Les recourants ne contestent pas avoir omis de s'opposer formellement au projet dans le délai de l'enquête publique. Ils font toutefois valoir que la fibre optique est une installation de télécommunication non couverte par la servitude dont est grevé leur terrain. Cette installation serait par conséquent nouvelle et, une procédure d'expropriation étant nécessaire, un avis personnel aurait selon eux dû leur être adressé en vertu de l'art. 16e de la loi fédérale du 24 juin 1902 concernant les installations électriques à faible et à fort courant (LIE; RS 734.0). Ils contestent à cet égard que la servitude puisse être qualifiée de "servitude de canalisation", comme l'a pourtant retenu le TAF. Cela étant, les premiers juges ne se sont pas arrêtés à une éventuelle qualification et ont bel et bien tenu compte de la teneur de la servitude, à savoir le passage d'une ligne électrique à haute tension et le maintien d'un pylône. En outre, il ne ressort pas de la jurisprudence que le fait que le nouveau câble prévu serait de la fibre optique soit décisif. Seul l'est l'usage que les intimées pourront en faire. En effet, l'arrêt auquel se réfèrent les recourants précise bien que le propriétaire du fonds grevé n'a pas à tolérer l'exercice de la
servitude pour un but autre que celui pour lequel elle a été établie (ATF 132 III 651 consid. 8.1 p. 656). Or, la fibre optique n'est en l'espèce - contrairement à l'affaire précitée - destinée qu'à la transmission à l'interne d'informations nécessaires à l'exploitation de la ligne à haute tension. Quant à la décision d'approbation des plans, elle précise expressément ne pas porter sur la transmission de données pour le compte de tiers. En d'autres termes, les intimées n'ont pas l'autorisation de transmettre des données à d'autres fins que ce que nécessite la seule exploitation de la ligne électrique. Il n'y a donc aucune aggravation de la servitude.
La législation en matière de télécommunication à laquelle se réfèrent les recourants ne saurait conduire à une autre appréciation. L'art. 3 let. b de la loi du 30 avril 1997 sur les télécommunications (LTC; RS 784.10) définit comme service de télécommunication la transmission d'informations pour le compte de tiers au moyen de techniques de télécommunication; l'art. 2 de l'ordonnance du 9 mars 2007 sur les services de télécommunications (OST; RS 784.101.1) précise que n'est pas réputé fournir un service de télécommunication quiconque transmet des informations, notamment, au sein d'une entreprise, entre la société-mère et les filiales ou au sein d'un groupe (let. c) ou au sein des corporations de droit public et entre elles (let. d). Or, ainsi qu'on l'a vu, la transmission de données pour le compte de tiers est exclue. Que les informations transmises entre l'entreprise et la corporation de droit public, par opposition aux informations transmises à l'interne d'un côté ou de l'autre, n'appartiennent pas aux exceptions au champ d'application de la LTC, expressément mentionnées par l'OST, est sans pertinence: il n'est en effet question ici que de savoir si, conformément à la jurisprudence précitée, cette transmission de données sert le
but défini par la servitude - en l'occurrence l'exploitation de la ligne électrique à haute tension - sans l'outrepasser. Tel est bien le cas en l'espèce, la fibre optique n'étant destinée qu'à la transmission interne (que se soit au sein de chacune des intimées ou entre elles) des données nécessaires au fonctionnement de la ligne.
En résumé, le changement de câble prévu n'allant pas au-delà de la servitude dont est grevé le bien-fonds des recourants, aucun avis personnel au sens de l'art. 16e LIE ne devait leur être adressé. Il convient ainsi de confirmer la constatation des premiers juges selon laquelle les recourants, faute d'avoir fait opposition, et en dépit de l'absence de notification personnelle, n'avaient pas qualité pour former recours devant le Tribunal administratif fédéral au sens de l'art. 48 al. 1 PA pour demander l'annulation de la décision. Seule l'éventuelle nullité de la décision peut par conséquent être constatée.

4.
La nullité absolue ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement décelables, et pour autant que la constatation de la nullité ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Hormis dans les cas expressément prévus par la loi, il n'y a lieu d'admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision; de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 138 II 501 consid. 3.1 p. 503; 138 III 49 consid. 4.4.3 p. 56; 137 I 273 consid. 3.1 p. 275).

La présente procédure ne doit ainsi pas être l'occasion pour les recourants de se voir restituer les droits de partie auxquels ils sont réputés avoir renoncé en omettant de faire opposition au projet. Les griefs dirigés contre la décision attaquée ne seront examinés que sous l'angle d'une éventuelle nullité, aux conditions précitées.

5.
Les recourants font tout d'abord valoir un vice procédural en raison de fausses indications données dans la demande d'approbation des plans: la requérante aurait omis d'indiquer, dans la rubrique prévue à cet effet, que la ligne concernée traverse un site inscrit à l'inventaire fédéral des paysages, sites et monuments naturels (IFP) ainsi qu'une zone cantonale protégée.

5.1. L'art. 11 de l'ordonnance du 30 mars 1994 sur les lignes électriques (OLEl; RS 734.31) impose que l'entretien des lignes électriques se fasse dans le respect des prescriptions sur la protection de la nature, des sites et du paysage notamment.
A teneur de l'art. 7 al. 2 de la loi du 1er juillet 1966 sur la protection de la nature et du paysage (LPN; RS 451), si l'accomplissement de la tâche de la Confédération peut altérer sensiblement un objet inscrit dans un inventaire fédéral d'objet d'importance nationale, la commission établit une expertise à l'intention de l'autorité de décision; cette expertise indique si l'objet doit être conservé intact ou de quelle manière il doit être ménagé.

5.2. Les sites protégés n'ont effectivement pas été mentionnés dans le formulaire de demande. Dans le cadre d'un examen en nullité, à l'instar de ce qu'a fait le TAF, il s'agit d'examiner les conséquences de cette omission. A cet égard, il est pertinent de constater que les offices spécialisés ont quoi qu'il en soit été consultés. En dépit d'une information lacunaire dans le formulaire de demande, les autorités ont eu les plans complets en mains. Elles ont pu constater la localisation de l'installation sur cette base, y compris sa position par rapport à d'éventuels objets inventoriés dans le cadre de la protection du paysage. Aussi, le vice procédural soulevé par les recourants n'a-t-il pas eu de conséquences graves d'un point de vue formel, puisque toutes les instances devant examiner le projet ont pu le faire, ce sur la base d'un dossier complet. Les recourants ne démontrent par ailleurs pas que la lacune dans le formulaire de demande les aurait incités à renoncer à faire opposition au projet dans le délai de l'enquête publique.
Quant au fait que les autorités n'auraient matériellement pas tenu compte des sites protégés concernés, il s'agit d'une problématique de fond qui ne saurait en l'espèce emporter nullité de la décision. A cet égard, les recourants confondent vraisemblablement l'objet répertorié en vertu de l'ordonnance du 10 août 1977 concernant l'inventaire fédéral des paysages, sites et monuments naturels (OIFP; RS 451.11) avec celui défini par le plan de protection cantonal de Lavaux. S'agissant du plan de protection de Lavaux, qui relève du droit cantonal, les recourants affirment de manière appellatoire que l'indication "périmètre de protection agricole" dans la demande d'approbation des plans serait trompeuse. Ils n'exposent ainsi pas suffisamment la protection de droit cantonal dont il est question ni en quoi celle-ci aurait été présentée de manière trompeuse. Leur grief ne satisfait par conséquent pas aux exigences de motivation de l'art. 106 al. 2 LTF.
Pour ce qui est de l'atteinte portée selon les recourants à l'objet IFP, celle-ci doit être relativisée par le fait que la ligne à haute tension est déjà en place. Il n'est pas question d'en changer le tracé, d'en remplacer les pylônes ni de procéder à quelque autre modification quant à l'impact visuel de la ligne. Seul le diamètre du seul câble de mise à terre est modifié, celui-ci passant de 1 à 2 cm environ. L'exposé appellatoire des recourants sur l'impact visuel de ce câble est à cet égard irrecevable (art. 97 al. 1 LTF). Il ressort par ailleurs des plans que la ligne ne survole qu'une portion mineure de l'objet IFP. L'OFEV confirme également dans ses déterminations que le nouveau câble n'entraînera aucune atteinte supplémentaire au paysage. Les recourants ne sauraient ainsi tirer argument de la présente procédure, à laquelle ils ont manqué de prendre part devant l'ESTI, et portant uniquement sur le remplacement d'un câble de mise à terre, pour faire valoir des griefs relatifs à l'enterrement de toute la ligne. Dans ces conditions, les griefs matériels soulevés ne sauraient suffire à constater la nullité de la décision.
Les griefs relatifs à la protection du paysage doivent par conséquent être rejetés dans la mesure de leur recevabilité.

6.
Les recourants soulèvent encore un problème de compétence. Ils estiment que l'ESTI n'était pas la seule au-

torité compétente pour statuer sur l'installation du câblage litigieux. Dès lors que le câblage permettrait la transmission d'informations pour le compte de tiers au moyen de techniques de télécommunication au sens de l'art. 3 let. b LTC, le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) aurait dû être saisi d'une demande d'expropriation en vertu de l'art. 36 al. 1 LTC et l'Office fédéral de la communication (OFCOM) aurait dû être consulté sur la problématique de la protection du paysage en vertu de l'art. 36 al. 2 LTC.
Ainsi qu'on l'a vu (consid. 3), le câblage prévu est couvert par la servitude, de sorte qu'une procédure d'expropriation au sens de l'art. 36 al. 1 LTC n'a pas lieu d'être. Quant à l'art. 36 al. 2 LTC, il prévoit que l'OFCOM peut, sur demande et pour des motifs d'intérêt public, notamment pour tenir compte des exigences liées à l'aménagement du territoire, à la protection du paysage, du patrimoine, de l'environnement, de la nature ou des animaux, ou à des problèmes techniques, contraindre un fournisseur de services de télécommunication à accorder à un tiers, contre un dédommagement approprié, la co-utilisation de ses installations de télécommunication et d'autres installations telles que les canalisations de câbles ou les emplacements d'émetteurs, lorsque ces installations ont une capacité suffisante. Or, il n'est pas question ici de contraindre un éventuel fournisseur de services à partager son installation avec un tiers. Au contraire, les intimées - que les recourants souhaitent voir qualifiées de fournisseur de services - demandent précisément à faire passer le câble de fibre optique, destiné uniquement à la transmission d'informations nécessaires à l'exploitation de la ligne, avec le câble de mise à terre à remplacer. L'art.
36 al. 2 n'est par conséquent pas pertinent en l'espèce. Tout au plus, s'il fallait suivre l'argumentation des recourants relative à la nature mixte de l'installation litigieuse, cela impliquerait-il une obligation d'annoncer la fourniture d'un service de télécommunication à l'OFCOM (art. 4 LTC). Cette question n'a toutefois pas à être débattue en l'espèce, puisqu'il ne s'agirait pas d'un problème de compétence d'une gravité propre à remettre en cause la validité de la décision attaquée.
L'art. 16 LIE indique au demeurant que l'approbation des plans couvre toutes les autorisations requises par le droit fédéral (al. 3) et que la procédure d'approbation des plans d'installations collectives est menée par l'autorité chargée de l'approbation des plans de la partie principale des installations (al. 6). Il n'est ainsi pas manifeste que l'ESTI, à supposer qu'elle ait une compétence partagée avec une autre autorité - ce qui est douteux en l'espèce - n'était pas l'autorité de coordination principalement compétente. A cet égard, le cas présent se distingue de l'affaire citée par les recourants. Il ne s'agit en effet pas d'autoriser une installation distincte de la ligne à haute tension (telle qu'une antenne de téléphonie mobile sur un pylône de la ligne à haute tension; cf. ATF 133 II 49) qui nécessiterait une autorisation de construire propre selon une procédure propre, mais bien d'un câble unique dont le double usage allégué par les recourants n'est au demeurant pas démontré.
Mal fondé, le grief de l'incompétence de l'ESTI doit également être rejeté.

7.
Les recourants se plaignent encore de l'absence de qualité de la requérante pour demander l'autorisation d'approbation des plans, faute d'être bénéficiaire de la servitude. Dans la mesure où l'exploitante, également partie à la procédure, est la bénéficiaire de la servitude, on ne voit pas en quoi ce motif pourrait fonder la nullité de la décision attaquée.
Enfin, les recourants exposent dans une critique purement appellatoire que la fibre utilisée a un potentiel de transmission d'information nettement supérieur à ce que requiert l'exploitation de la ligne, qu'ils ne pourront jamais vérifier le respect de la clause de limitation de son utilisation édictée dans la décision et que, cas échéant, l'extension de cette utilisation ne pourra pas faire l'objet d'une procédure d'expropriation. Il ne s'agit là que de spéculations qu'il n'y a pas lieu d'aborder sous l'angle de l'examen de la nullité d'un acte juridique.

8.
Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté aux frais de ses auteurs, qui succombent (art. 66 al. 1 LTF). Ceux-ci verseront par ailleurs des dépens aux intimées, qui obtiennent gain de cause avec l'aide d'un avocat (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge des recourants.

3.
Les recourants verseront aux intimées, solidairement entre elles, la somme de 3'000 fr. à titre de dépens pour la procédure devant le Tribunal fédéral.

4.
Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des parties, à l'Inspection fédérale des installations à courant fort, au Tribunal administratif fédéral, Cour I, et à l'Office fédéral de l'environnement.

Lausanne, le 9 novembre 2015
Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Fonjallaz

La Greffière : Sidi-Ali