Urteilskopf

105 Ib 272

43. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit public du 26 septembre 1979 dans la cause Racine contre Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel (recours de droit administratif)
Regeste (de):
Einzäunung von Wäldern; Bauten im Wald (Art. 699 ZGB; Art. 3 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 1 FPolV).

1. Eine Verfügung, die auf einer kantonalrechtlichen, aber Bundesrecht vollziehenden Vorschrift beruht oder zu Unrecht auf kantonales Recht gestützt wird, ist mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbar (E. 1 b).

2. Die Beseitigung eines durch eine bundesrechtliche Norm untersagten Werkes muss in Anwendung dieser Norm selbst angeordnet werden; eine Bestimmung, die den Abbruch oder die Entfernung ausdrücklich vorsieht, ist nicht erforderlich (E. 1 c).

3. Kann die Verwaltungsbehörde die Beseitigung eines Hages gestützt auf Art. 699 ZGB anordnen? Frage offen gelassen, da Art. 3 Abs. 1 FPolV für eine solche Verfügung als Grundlage genügt (E. 2 a und b).

4. Begriff des Waldes; Tragweite des Einzäunungsverbotes (E. 2 c).

5. Ein festes Häuschen, das zum Grillieren bestimmt ist, stellt eine Baute im Sinne von Art. 28 Abs. 1 FPolV dar (E. 3).

Regeste (fr):
Clôture des forêts et constructions en forêt (art. 699 CC; art. 3 al. 1 et 28 al. 1 OFor).

1. Une décision qui repose sur une prescription de droit cantonal promulguée en application du droit fédéral ou qui est fondée à tort sur le droit cantonal ouvre la voie du recours de droit administratif (consid. 1 b).

2. La suppression d'un ouvrage qu'une norme de droit public fédéral interdit doit être ordonnée en application même de cette norme; une disposition prévoyant expressément la démolition ou l'enlèvement n'est pas nécessaire (consid. 1 c).

3. L'autorité administrative peut-elle ordonner l'enlèvement d'une clôture sur la base de l'art. 699 CC? Question laissée indécise, l'art. 3 al. 1 OFor suffisant à fonder une telle décision (consid. 2 a et b).

4. Définition de la forêt; portée de l'interdiction de la clôturer (consid. 2 c).

5. Un bâtiment en dur destiné à recevoir un barbecue est une "construction" au sens de l'art. 28 al. 1 OFor (consid. 3).

Regesto (it):
Recinzione di foreste e costruzioni in foresta (art. 699 CC; art. 3 cpv. 1 e 28 cpv. 1 OVPF).

1. Una decisione basata su una norma cantonale d'applicazione del diritto federale o fondata a torto sul diritto cantonale è impugnabile con ricorso di diritto amministrativo (consid. 1 b).

2. L'eliminazione di un'opera vietata da una disposizione del diritto federale dev'essere ordinata in base a questa stessa disposizione; non è invece necessaria una norma che preveda esplicitamente la demolizione o la rimozione dell'opera (consid. 1 c).

3. L'autorità amministrativa può ordinare la rimozione di un'opera di cinta in virtù dell'art. 699 CC? Questione rimasta insoluta poiché tale decisione può comunque esser presa in base all'art. 3 cpv. 1 OVPF (consid. 2 a/b).

4. Definizione della foresta; portata del divieto di recintarla (consid. 2 c).

5. Un edificio stabile ove è installato un barbecue è una "costruzione" ai sensi dell'art. 28 cpv. 1 OVPF (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 273

BGE 105 Ib 272 S. 273

Les recourants Roland et Marlyse Racine sont propriétaires d'une parcelle située sur le territoire de la commune de La Chaux-de-Fonds. Ce terrain fait partie d'un quartier de villas aménagé au lieu-dit

BGE 105 Ib 272 S. 274

"Les Cerisiers", en bordure d'une forêt privée. Le jardin et la maison d'habitation des recourants se trouvent à l'ouest de leur bien-fonds, alors que la forêt en occupe toute la partie orientale. Les époux Racine, qui disent avoir reçu l'assurance qu'ils pourraient se réserver l'usage privatif de la partie boisée de leur propriété, ont fait poser une clôture sur le pourtour de leur parcelle; le secteur en nature de forêt s'est ainsi trouvé clos. Ils ont en outre construit à l'intérieur de celui-ci un petit édifice à l'usage de barbecue. Le 10 juin 1976, l'inspecteur des forêts du Ve arrondissement du canton de Neuchâtel a invité les recourants à démolir les ouvrages en cause. Les intéressés ayant invoqué divers arguments à l'encontre de cette injonction, le chef du Département neuchâtelois de l'agriculture a confirmé l'ordre d'enlever la clôture et de démolir la construction abritant un barbecue, par décision motivée du 15 février 1977. Celle-ci a fait l'objet d'un recours auprès du Conseil d'Etat, qui l'a rejeté le 29 avril 1977. Roland et Marlyse Racine ont formé un recours de droit administratif contre la décision du Conseil d'Etat, dont ils demandent l'annulation. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours.

Erwägungen

Extrait des motifs:

1. Le litige qui oppose les époux Racine aux autorités neuchâteloises porte sur deux questions différentes relatives, l'une à l'enlèvement d'une clôture, l'autre à la démolition d'un édifice abritant un barbecue. Sur ce second point, le Conseil d'Etat neuchâtelois conclut à l'irrecevabilité du recours de droit administratif alors qu'en ce qui concerne la clôture, il admet que celui-ci est recevable. Le Tribunal fédéral examine cependant d'office, sans être lié par les conclusions des parties, ni par les moyens qu'elles peuvent faire valoir, les questions qui ont trait à la recevabilité des recours. a) Pour ce qui est de l'enlèvement de la clôture, la décision attaquée se fonde

principalement sur l'art. 699 CC et, accessoirement, sur l'art. 3 al. 1 OFor, à l'exclusion de toute disposition de droit cantonal. L'art. 699 CC fait partie des règles du Code civil sur les rapports de voisinage et semble par conséquent relever essentiellement du droit privé. Toutefois, dans la décision qu'il a rendue et qui a fait l'objet du recours

BGE 105 Ib 272 S. 275

au Conseil d'Etat, le chef du Département de l'agriculture s'était référé à un arrêt dans lequel le Tribunal fédéral avait considéré l'art. 699 CC comme une règle de droit mixte, relevant à la fois du droit public et du droit privé et conférant à l'autorité administrative cantonale le pouvoir d'intervenir, par des mesures de droit public, pour faire respecter le droit de chacun de pénétrer librement dans les forêts (ATF 96 I 101 /102, consid. 2 e/f). Dès lors qu'elle se réfère à cette jurisprudence, et en dépit des doutes que celle-ci a suscités (HUBER, Die staats- und verwaltungsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1970, RJB 1971, p. 373; LIVER, Schweizerisches Privatrecht, volume V. 1, Sachenrecht, Bâle 1977, p. 279), la décision attaquée est fondée sur une règle de droit public fédéral au sens de l'art. 5 LPA; la voie du recours de droit administratif est donc en principe ouverte à son encontre (art. 97 al. 1 OJ). C'est en revanche une question de fond, et non de recevabilité, que de savoir si l'art. 699 CC constitue une base légale suffisante; ce problème sera d'ailleurs examiné ultérieurement. La condition de recevabilité fixée par l'art. 97 al. 1 OJ est de toute façon réalisée dans le cas présent, par le fait que, dans la décision attaquée, le Conseil d'Etat se fonde également sur l'art. 3 OFor, qui est incontestablement une règle de droit public fédéral. b) Le Conseil d'Etat a considéré que l'interdiction sous le coup de laquelle tombe le bâtiment construit dans le secteur boisé résulte des art. 29bis et 42 LFN. La première de ces dispositions prévoit à son alinéa premier qu'aucun bâtiment ne peut être construit à moins de trente mètres de la lisière d'une forêt, sauf s'il s'agit de bâtiments destinés à l'économie agricole ou forestière. Cette prescription de droit cantonal a été promulguée en application de l'art. 29 al. 2 OFor (Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil, vol. 138, 1972-1973, p. 591), selon lequel les cantons édictent des prescriptions sur la distance qui doit séparer les constructions de la lisière de la forêt, conformément à l'art. 686 CC. Dès lors, même si formellement la décision attaquée ne repose pas sur le droit public fédéral, elle a, quant au fond, été prise en application de celui-ci; de ce fait, le recours de droit administratif est en principe recevable (ATF 103 Ib 314 et les arrêts cités, notamment ATF 96 I 760 consid. 1). On ne saurait nullement se prévaloir de ce que la décision litigieuse se fonde également sur une disposition de droit cantonal autonome, soit l'art. 42 LFN,

BGE 105 Ib 272 S. 276

pour conclure, comme le fait le Conseil d'Etat, à l'irrecevabilité du recours de droit administratif en raison de la possibilité d'interjeter un recours de droit public. En effet, ce n'est pas le recours de droit administratif qui est subsidiaire par rapport au recours de droit public. Au contraire, il ressort clairement de l'art. 84 al. 2 OJ que le recours de droit public est irrecevable lorsque la voie du recours de droit administratif est ouverte. C'est d'ailleurs à tort que l'autorité cantonale s'est fondée sur l'art. 42 al. 1 LFN, selon lequel il est défendu de faire du feu dans l'intérieur d'une forêt ou à une distance moindre de trente mètres de sa limite. Il résulte des photographies produites par les recourants eux-mêmes que la construction en cause ne se trouve pas à l'extérieur de la forêt, à proximité de sa limite, mais bien à l'intérieur du secteur boisé de la propriété des recourants. Il en résulte que les autorités cantonales auraient pu - et dû - fonder leur décision sur l'art. 28 al. 1 OFor, dont la base légale est constituée par l'art. 31 LFor (ATF 100 Ib 486 consid. 3 c), et aux termes duquel les constructions en forêt qui ne servent pas à des fins forestières sont en principe interdites. Or, le recours de droit administratif

qui est dirigé contre une décision fondée à tort sur le droit cantonal au lieu du droit fédéral est recevable (ATF 104 Ib 75, ATF 103 Ib 314 et les arrêts cités, ATF 96 I 689 consid. 1 a). c) Ni la loi fédérale du 11 octobre 1902 concernant la haute surveillance de la Confédération sur la police des forêts (LFor), ni son ordonnance d'exécution ne prévoient formellement, dans une disposition expresse, que les constructions qu'elles interdisent doivent être démolies ou détruites. Cela n'est cependant pas déterminant. En effet, lorsque la construction d'un bâtiment a été réalisée sans autorisation et que l'on ne pourrait de toute façon en obtenir une, compte tenu d'une interdiction de construire résultant d'une norme de droit public fédéral, l'ordre de démolition doit être prononcé en application même de cette norme pour des motifs qui relèvent du droit public fédéral. L'interdiction ne peut en effet produire ses effets que si les constructions abusives peuvent être éliminées, en vertu précisément de la disposition qui la fixe. Applicable en matière de protection des eaux (ATF 102 Ib 66 /67), comme aux cas de mesures urgentes en matière d'aménagement du territoire (ATF 104 Ib 76), cette jurisprudence a une portée générale. L'ordre de démolition du bâtiment, donné en

application de la législation forestière fédérale, constitue par conséquent une mesure fondée sur le droit public fédéral (art. 5 LPA); partant, la voie du recours de droit administratif est en principe ouverte à celui qui en fait l'objet, conformément à l'art. 97 al. 1 OJ (ATF 104 Ib 76; ATF 102 Ib 67). D'ailleurs, même si la recevabilité du recours des époux Racine n'est pas contestée sur ce point, il y a lieu de relever que les mêmes principes sont applicables par analogie à l'ordre d'enlever la clôture; il n'existe en effet aucune disposition légale qui prévoie expressément la suppression d'un tel ouvrage, dans les cas où sa pose est interdite. C'est donc à tort que le gouvernement cantonal soutient que l'ordre de démolition du bâtiment destiné à recevoir un barbecue serait fondé sur l'art. 73 de la loi neuchâteloise sur les constructions. Cette disposition n'a d'ailleurs pas été invoquée dans la décision attaquée elle-même, mais uniquement dans les observations déposées au cours de la procédure de recours devant le Tribunal fédéral. Du reste, quand bien même le Conseil d'Etat se serait effectivement fondé, à tort, sur la disposition de droit cantonal précitée, le recours de droit administratif n'en serait pas moins recevable dès lors que c'est le droit public fédéral qui aurait dû être appliqué (ATF 104 Ib 75, 103 Ib 314).
d) Interjeté en temps utile et dans les formes requises (art. 106 et 108 OJ) contre une décision rendue par une autorité cantonale statuant en dernière instance (art. 98 lettre g OJ), le recours n'entre dans aucun des cas d'exclusion prévus aux art. 99 à 102 OJ. Il est donc recevable.

2. L'ordre qui leur est donné de supprimer la clôture entourant le secteur boisé de leur parcelle constitue pour les recourants une restriction de leur droit de propriété. Pour être admise au regard de l'art. 22ter Cst., celle-ci doit avoir une base légale suffisante et respecter le principe de la proportionnalité. a) Appelé à statuer sur un recours de droit public dirigé contre un ordre donné par le Conseil d'Etat zuricois d'enlever une clôture qui avait été posée autour d'une forêt, le Tribunal fédéral a considéré, ainsi qu'on l'a rappelé plus haut, que l'art. 699 CC contient des restrictions de propriété qui relèvent en même temps du droit public et du droit privé et que, de ce fait, les pouvoirs publics peuvent l'appliquer par la voie administrative tandis que le bénéficiaire privé doit agir par la voie civile. Il a par conséquent admis que le Gouvernement zuricois pouvait, sans tomber dans

l'arbitraire, donner l'ordre au propriétaire d'une forêt d'enlever sa clôture en se fondant sur la disposition en cause (ATF 96 I 102 consid. 2 f).
Dans le cas présent, le Tribunal fédéral est saisi d'un recours de droit administratif. Il jouit donc d'un plein pouvoir d'examen, alors que dans le cadre du recours de droit public précité, sa cognition était limitée à l'arbitraire. Théoriquement tout au moins, cela signifie que, dans l'interprétation de l'art. 699 CC, le Tribunal fédéral pourrait être amené à donner aujourd'hui une solution différente de celle qu'il avait précédemment adoptée, en examinant cette disposition légale sous l'angle restreint de l'arbitraire. b) Les termes, la structure et la place de l'art. 699 dans le Code civil montrent que, par cette disposition, le législateur a voulu régler avant tous les rapports entre les propriétaires de forêts ou de pâturages et les personnes privées qui désirent exercer leur droit au libre accès. Du texte même de l'art. 699 CC, on ne peut pas déduire que cette disposition va plus loin et met le propriétaire directement en rapport avec la collectivité, respectivement avec les pouvoirs publics qui la représentent (ATF 96 I 101). Il n'est dès lors pas certain que, disposant d'un plein pouvoir d'examen, on puisse interpréter la disposition de l'art. 699 CC dans le sens qu'il serait en principe interdit de clôturer les forêts et les pâturages. Cette question peut néanmoins demeurer irrésolue. En effet, selon l'art. 3 al. 1 OFor, sur lequel l'autorité administrative cantonale pouvait fonder sa décision - ce qu'elle a d'ailleurs fait, fût-ce à titre accessoire - la clôture de biens-fonds forestiers ou parties de ceux-ci n'est autorisée que dans l'intérêt de leur conservation (art. 31 LFor). Les prescriptions du Code civil suisse relatives à l'accès aux forêts et pâturages (art. 699 CC) sont réservées. Cette disposition constitue une base légale suffisante, dès lors qu'elle trouve son fondement dans les dispositions des art. 699 CC et 31 LFor. On ne saurait dire qu'elle serait incompatible avec le principe constitutionnel de la garantie de la propriété (art. 22ter Cst.) ou avec une disposition de la loi. c) Roland et Marlyse Racine reprochent toutefois aux autorités neuchâteloises d'avoir pris une décision qui donne de l'art. 699 CC une interprétation excessivement large et schématique, injustifiable par la finalité de la norme et difficilement conciliable avec son esprit. Ils soutiennent que cette disposition du Code civil ne peut pas s'appliquer

indistinctement à toute surface boisée entrant dans le cadre de la définition de la forêt donnée par l'art. 1er OFor. Le Code civil ne donne aucune définition de la "forêt" au sens de l'art. 699 CC (MEIER-HAYOZ, n. 14 ad art. 699 CC), laissant à la jurisprudence et à la doctrine le soin de le faire. Cela ne signifie pas nécessairement, comme le prétendent les recourants, que ce terme doive s'entendre dans son sens commun de "vaste étendue de terrain peuplée d'arbres"; la définition de la forêt peut évoluer au cours des années, notamment en raison de l'importance croissante de la fonction sociale des forêts à proximité des centres urbains. Il n'y a donc aucune raison de ne pas utiliser, au moins par analogie, la définition que le Conseil fédéral a donnée, en octobre 1965, à l'art. 1er OFor (MEIER-HAYOZ, n. 15 et 16 ad art. 699 CC). Cela se justifie d'autant plus que la décision du Conseil d'Etat est également fondée sur l'art. 3 al. 1 OFor qui, de toute évidence, se réfère implicitement à la notion de forêt fixée par l'art. 1er de cette même ordonnance. Par ailleurs, il n'est pas déterminant de savoir si le secteur boisé que le recourant a clos constitue en lui-même une forêt; il résulte du reste des termes exprès de l'art. 3 al. 1 OFor qu'il est en principe interdit de clôturer aussi bien une partie de forêt que celle-ci dans son ensemble. Dans le cadre de l'application de l'art. 699 CC comme de l'art. 3 OFor, il s'agit plutôt de constater si la surface boisée plus étendue et formant un tout dont le secteur clôturé fait partie peut se définir comme une forêt. Tel est manifestement le cas en l'espèce; la partie boisée de la parcelle des recourants fait partie d'une étendue assez vaste pour être qualifiée sans aucun doute possible de forêt, quelle que soit la définition, large ou au contraire étroite, que l'on donne de ce terme. Cela ressort clairement des photographies aériennes et du plan cadastral qui ont été produits, sans qu'il soit nécessaire de procéder à une inspection locale. Le premier moyen soulevé par les époux Racine apparaît ainsi non seulement mal fondé, mais aussi dénué de pertinence. d) Se prévalant de ce que l'art. 699 CC réglemente le libre accès aux forêts et pâturages d'autrui conformément à l'usage local, les recourants soutiennent qu'il existe dans le canton de Neuchâtel un usage permettant de clôturer une forêt si un intérêt digne de protection du propriétaire le justifie. Roland et Marlyse Racine n'ont

cependant nullement établi, ni même simplement offert de prouver, l'existence en droit neuchâtelois

BGE 105 Ib 272 S. 280

d'un usage local, antérieur à l'entrée en vigueur du Code civil (ATF 58 I 179 consid. 5; MEIER-HAYOZ, n. 24 ad art. 699 CC; HAAB, n. 4 in fine ad art. 699 CC), qui autoriserait tous les propriétaires à clore leurs biens-fonds forestiers. Certes, le Tribunal fédéral a incidemment relevé que, spécialement dans le Jura et au Tessin, il n'est pas rare que les forêts et les pâturages soient clos, tout en précisant que la pose de clôture avait pour but d'empêcher le bétail et d'autres animaux de pénétrer dans les forêts (ATF 96 I 103). On ne saurait toutefois en déduire l'existence d'un usage local neuchâtelois; saisi d'un recours de droit public contre une décision zuricoise, le Tribunal fédéral n'avait évidemment pas à le constater. Au surplus, à supposer même qu'un tel usage existe, cela ne justifierait en tout cas pas la pose de clôtures à l'intérieur même de la forêt, comme c'est le cas en l'espèce, celle-ci ne s'en trouvant à l'évidence pas protégée. e) L'interdiction faite à un propriétaire de poser une clôture autour de la partie boisée de sa propriété est une mesure justifiée par l'intérêt public qui est nettement prépondérant par rapport aux intérêts privés; en particulier, pour permettre au public d'exercer son droit de pénétrer et de se promener librement dans la forêt, il ne suffirait pas d'aménager une ou plusieurs portes dans la clôture (ATF 96 I 103 consid. 3 b). Les recourants font valoir leur intérêt à empêcher la divagation de bétail dans la forêt et à se prémunir de l'intrusion de chiens et autres animaux, compte tenu notamment de l'épidémie de rage qui sévit actuellement et de ce qu'ils ont des enfants en bas âge. Ces motifs ne sont cependant pas de nature à remettre en cause le principe rappelé ci-dessus, d'autant que le besoin légitime de protection invoqué par les époux Racine peut aisément être satisfait par la pose d'une clôture autour du jardin. Le moyen tiré d'une violation du principe de la proportionnalité n'est donc pas davantage fondé que ceux qui ont trait au défaut de base légale. f) Enfin, les époux Racine ne sauraient se prévaloir d'une prétendue assurance qui leur aurait été donnée de pouvoir se réserver l'usage privatif de la partie boisée de leur fonds. Non seulement les recourants n'ont nullement établi, ni même rendu vraisemblable, la réalité d'une telle assurance, qu'ils se contentent d'alléguer de manière extrêmement vague, mais encore ils ne prétendent même pas l'avoir reçue de la seule personne compétente en la matière, savoir de l'inspecteur forestier. Or, la protection

BGE 105 Ib 272 S. 281

de la bonne foi suppose notamment que les informations sur lesquelles s'est fondé l'administré émanent d'une autorité ayant agi - ou étant censée l'avoir fait - dans les limites de ses compétences (ATF 103 Ia 113). Ainsi, l'ordre donné aux recourants d'enlever la clôture autour de la partie boisée de leur propriété ne viole aucune norme de droit public fédéral.

3. Il en va de même de l'ordre de démolir la construction dans laquelle ils ont installé un barbecue. La décision attaquée fait état de ce que l'édifice en cause serait un "bâtiment" dont l'érection est soumise à autorisation, au sens de l'art. 64 de la loi neuchâteloise sur les constructions. Or, un tel point de vue est erroné, dès lors que l'interdiction, de même que l'ordre de démolition qui en est la conséquence, sont fondés sur l'art. 28 al. 1 OFor, soit sur le droit public fédéral. La question qu'il convient de résoudre est par conséquent de savoir si la maisonnette que les époux Racine ont édifiée à l'intérieur du secteur boisé de leur parcelle - quand bien même elle se trouve quasiment en bordure de celui-ci - constitue ou non une "construction" au sens de l'art. 28 OFor. Il ressort clairement de la systématique de la disposition en cause que tel est bien le cas. En effet, alors que l'al. premier de l'art. 28 OFor fixe une interdiction de principe, les al. 2, 3 et 4 définissent un certain nombre d'exceptions et la portée de celles-ci (ATF 100 Ib 487). Le terme de "construction" prévu à l'alinéa premier en-

globe donc ce qui est prévu par ceux qui suivent; s'il n'en était pas ainsi, les al. 2, 3 et 4 n'auraient précisément pas un caractère dérogatoire. Or, l'art. 28 al. 3 OFor mentionne notamment les ruchers et les roulottes, qu'il qualifie de "constructions temporaires". Si de telles installations temporaires, mobiles et de petites dimensions, constituent des constructions, il en va assurément de même d'un abri en dur, inamovible et par conséquent installé à demeure, tel qu'apparaît l'édifice litigieux sur les photographies que les recourants ont produites. Dès lors que ce bâtiment ne sert pas à des fins forestières, puisqu'il est destiné à accueillir un barbecue, il tombe sous le coup de l'interdiction prévue à l'art. 28 al. 1 OFor. En ordonnant la démolition de cette construction, l'autorité cantonale a donc fait une saine application de la disposition légale en cause.