

Samuel Brückner, Tout déclassement ne fonde pas un droit à l'indemnisation du propriétaire, analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_275/2023, Newsletter immodroit.ch avril 2025

Garantie de la propriété ;
restrictions à la garantie de
la propriété ; déclassement ;
droit à une indemnité

Art. 26 et 36 Cst.
5 et 15 LAT

Tout déclassement ne fonde pas un droit à l'indemnisation du propriétaire

Samuel Brückner, avocat – spécialiste FSA en droit de la construction et de l'immobilier

I. Objet de l'arrêt

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral se penche sur une décision cantonale argovienne¹ qui a reconnu qu'une mesure de planification de la Commune de Mellingen – tendant notamment à un redimensionnement de la zone à bâtir – constituait un déclassement (*Auszonung*) donnant droit à une indemnisation des propriétaires concernés.

Le Tribunal fédéral confirme la qualification de déclassement, mais constate que les conditions ne sont pas pour autant remplies pour que la propriétaire qui participe à la procédure puisse prétendre à une indemnisation, principalement à raison de l'écoulement du temps depuis l'adoption de l'instrument de planification remplacé et à l'absence de toute construction réalisée pendant cette période, alors que le cadre juridique se prêtait à l'octroi des autorisations nécessaires.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

A. est copropriétaire – avec son frère qui n'est pas partie à la procédure – d'une parcelle de 30'253 m² qui était affectée en partie en zone à bâtir, à raison de 5'255 m² en zone WG3² et 6'628 m² en zone W2³, le solde étant affecté en zone agricole.

¹ Verwaltungsgericht Kanton Aargau, 3. Kammer, Urteil vom 23. März 2022, WBE.2021.146/WBE.2021.147 (<https://gesetzsammlungen.ag.ch/app/de/decrees/4804>).

² Wohn- und Gewerbezone 3 (WG3).

³ Wohnzone 2 (W2).

La révision du plan d'affectation communal⁴ implique que 3'001 m² antérieurement affectés en zone WG3 et 6'625 m² antérieurement affectés en zone W2 sont maintenant affectés en zone agricole.

Le Tribunal cantonal chargé des questions d'indemnisation pour expropriation⁵ admet partiellement la demande d'indemnisation de la propriétaire, reconnaissant un droit à une compensation pour le déclassement de la partie Nord-Ouest (anciennement en zone WG3) de la parcelle, mais aucun droit à compensation pour le changement d'affectation de la partie Sud de la parcelle (anciennement en zone W2).

La cause est alors portée, tant par la propriétaire que par la Commune, au Tribunal administratif cantonal. La première conclut à son droit à une indemnisation également pour la partie Sud de la parcelle alors que la seconde réclame le constat qu'il n'existe aucun droit à une quelconque indemnité.

Le Tribunal administratif donne suite aux conclusions de la propriétaire et reconnaît un droit à une indemnité pour expropriation matérielle pour l'entier des surfaces concernées par le déclassement. En substance, le Tribunal cantonal retient que le plan en vigueur au moment de la révision du plan d'affectation communal devait être considéré comme matériellement conforme à la LAT⁶ et que la modification de l'affectation des parcelles de la propriétaire devait être considérée comme un déclassement donnant lieu à indemnisation.

Il rejette par ailleurs l'argumentation de la Commune tendant à soutenir que l'adoption de l'art. 15 al. 2 LAT doit être considérée comme une modification du contenu de la propriété ne donnant pas lieu à indemnisation (par opposition à un changement des modalités d'exercice de cette dernière)⁷.

La Commune porte l'affaire au Tribunal fédéral et demande qu'il constate que les changements d'affectation de la parcelle ne donnent pas droit à indemnité. La propriétaire conclut au rejet du recours à la confirmation du jugement cantonal.

Le Tribunal fédéral admet le recours. Il retient que le nouveau plan d'affectation constitue bien un déclassement des parties concernées de la parcelle et, par conséquent, une expropriation matérielle, mais que les conditions pour une indemnisation ne sont pas remplies en l'espèce.

B. Le droit

Le Tribunal fédéral commence par rappeler les principes généraux en matière d'expropriation matérielle, tels que prévus par les art. 5 al. 2 et 26 al. 2 LAT. Il y a expropriation matérielle lorsque la nouvelle mesure de planification induit une limitation, totale ou partielle, de l'usage actuel ou futur auquel le propriétaire pouvait précédemment s'attendre. Concrètement, ce dernier perd une possibilité de réaliser des constructions qui étaient avant conformes au droit.

⁴ Contestée, notamment par A, et validée par le Tribunal cantonal en novembre 2018 (WBE.2018.181).

⁵ *Spezialverwaltungsgericht des Kanton Aargau, Abteilung Kausalabgaben und Enteignung (SKE)*, statuant alors sur la seule question de l'existence d'un cas d'indemnisation, sans aborder la question de la quotité.

⁶ Loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LAT – RS 700).

⁷ Pour un résumé de ces notions cf. ci-dessous page 5.

Il peut également avoir une expropriation matérielle en cas d'atteinte de moindre importance à la propriété, mais que les personnes affectées le sont dans une proportion déraisonnable par rapport au gain de la collectivité (consid. 3).

S'agissant spécifiquement des situations de modification de zones d'affectation, le Tribunal fédéral rappelle ensuite la distinction jurisprudentielle entre non-affectation (*Nichteinzonung*) et déclassement (*Auszonung*). Dans le premier cas, la réglementation qui limite les possibilités de construction est la première adoptée qui est conforme au droit de l'aménagement du territoire, tant formellement que matériellement. En conséquence, elle est sans effet sur la propriété ou l'usage possible de la parcelle parce que les effets du nouveau régime ne constituent qu'une mise en œuvre du droit applicable et en aucun cas une limitation des droits du propriétaire équivalente à une expropriation. Dans le second cas, le terrain concerné est déjà régi par une planification conforme au droit fédéral au moment du changement d'affectation. Dans un tel cas, si la nouvelle affectation limite les droits du propriétaire, il y a expropriation matérielle qui donne, en principe, droit à une indemnisation (consid. 3.1).

Il ne s'agit cependant pas d'un droit absolu, dès lors que le droit fédéral ne prévoit pas que les plans d'affectation conformes ont une validité éternelle, mais au contraire, impose une adaptation du régime d'affectation en fonction de l'évolution des besoins et des circonstances. Ainsi, même dans le cas d'un déclassement, il convient d'examiner si la construction de surfaces supplémentaires était très vraisemblable dans un futur proche sur la parcelle considérée (consid. 3.2).

En l'espèce, le Tribunal fédéral confirme l'approche cantonale (consid. 3.2) :

- la nouvelle affectation constitue bien un déclassement, dès lors qu'il n'y a aucune indication que l'affectation précédente n'était pas conforme au droit fédéral ;
- la modification de la LAT de 2012⁸ ne constitue pas une modification de la définition du contenu de la propriété. Cette nouvelle formulation de l'art. 15 LAT constitue une précision, certes importante, de mise en œuvre du droit préexistant et n'atteint pas le niveau de modification du régime foncier qui constituerait une modification du contenu de la propriété, comme cela a été le cas lors de l'entrée en vigueur (initiale) de la LAT, de la LPE⁹ ou de la LEaux¹⁰.

Cette clarification implique cependant que le propriétaire d'un terrain doit maintenant s'attendre à ce que le régime d'affectation de ses terrains change dans le cadre fixé par l'art. 15 al. 4 LAT, soit le fait de planifier l'affectation en fonction des besoins prévisibles pour les 15 ans à venir. Si un propriétaire n'a pas fait usage – ou seulement partiellement – des possibilités de construction existantes, il ne peut pas compter sur le fait que ces possibilités de constructions seront maintenues au-delà du délai de 15 ans dans lequel les plans d'affectation doivent être revus. Ou, comme le résume le Tribunal fédéral, au-delà du délai de 15 ans, la collectivité est libre de redéfinir l'affectation des terrains sans s'exposer à une obligation d'indemniser le propriétaire. Le Tribunal fédéral considère que cette limitation est notamment nécessaire pour permettre aux autorités planificatrices de remplir leur mission

⁸ Entrée en vigueur le 1^{er} mai 2014.

⁹ Loi fédérale sur la protection de l'environnement (LPE – RS 814.01).

¹⁰ Loi fédérale sur la protection des eaux (LEaux – RS 814.20).

d'organisation du territoire et de gestion, spécifiquement, des zones à bâtir surdimensionnées (consid. 3.4.1).

Le Tribunal fédéral rappelle encore que le droit fédéral prévoit que les restrictions de droit public doivent en principe être supportées sans indemnisation par leurs destinataires (consid. 3.4.2) et choisit de laisser ouverte la question du caractère absolu de la durée de 15 ans comme critère pour déterminer s'il y a un droit à une indemnisation en cas de déclassement (consid. 3.4.3).

Après ces rappels généraux, le Tribunal fédéral examine les détails très concrets du cas d'espèce. Dans ce cadre, il constate que la parcelle est détenue par les mêmes copropriétaires depuis plus de 30 ans sans que de nouvelles constructions n'aient été réalisées (consid. 3.5.1), mais aussi que le dossier ne permet pas de déterminer si la zone à bâtir était surdimensionnée compte tenu des prévisions démographiques (consid. 3.5.2).

S'agissant du droit à une indemnisation pour expropriation matérielle, le Tribunal fédéral rappelle sa jurisprudence, notamment que l'impact d'une mesure d'aménagement se mesure à l'échelle de l'entier de la parcelle concernée et que, s'il subsiste un usage économique adéquat du bienfonds, l'atteinte à ce dernier ne donne pas droit à indemnisation. L'analyse de la gravité de l'atteinte doit se faire au cas par cas. Une approche portant sur une fraction de parcelle est admissible à titre exceptionnel, par exemple lorsque la fraction en question a une valeur économique propre et pourrait sans autre être détachée du reste du terrain (consid. 4.1).

Le Tribunal fédéral examine finalement l'argument de la Commune relatif à l'absence d'atteinte au droit de propriété dès lors qu'il n'est pas vraisemblable qu'une construction de nouvelles surfaces y sera réalisée à brève échéance (consid. 5).

Cette notion de vraisemblance doit s'examiner en fonction de toutes les données juridiques (droit fédéral, cantonal et communal en matière de construction, état de la planification communale et cantonale, nécessité d'autorisations spéciales pour réaliser une construction, etc.) et factuelles (situation et nature du terrain, conditions d'équipement de la parcelle, évolution des constructions dans le secteur et demandes de nouvelles surfaces, etc.) applicables au cas d'espèce. Plus le nombre d'étapes juridiques (modification d'affectation, autorisation spéciale, remembrement foncier, etc.) ou techniques (p. ex. construction d'équipements étendus pour viabiliser le terrain), moins il est vraisemblable qu'une nouvelle construction puisse être rapidement réalisée. Ces critères ne sont toutefois pas déterminants pris isolément et le droit à une indemnité doit s'examiner en fonction de toutes circonstances concrètes du cas examiné (consid. 5.1).

Dans le cadre de cet examen, le droit à une indemnité ne doit pas non plus être exclu à la légère et cette exclusion ne devrait intervenir qu'en présence de plusieurs facteurs objectifs qui viennent compléter des facteurs subjectifs. Le comportement du propriétaire et, en particulier, si ce dernier n'a procédé pendant une longue période à aucune démarche en vue de réaliser des constructions sur sa parcelle, alors que l'affectation en vigueur le lui permettait, reste un élément important dans l'appréciation de l'existence d'une expropriation matérielle (consid. 5.2).

Dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral relève que A. n'a pas fait usage de ses possibilités de réaliser de nouvelles constructions pendant près de 30 ans. Au contraire, elle a choisi de maintenir une activité agricole sur le terrain, y compris dans les secteurs constructibles, et apparaît avoir renoncé à une densification de ces derniers (consid. 5.3).

A cela s'ajoute que A. n'est pas seule décisionnaire puisqu'elle est copropriétaire avec son frère qui n'a pas non plus engagé de démarches en vue de réaliser des constructions et n'a pas participé aux procédures administratives relatives à la demande d'indemnisation. Sans que ces contraintes de droit privé ne soient déterminantes, elles viennent néanmoins renforcer le peu de vraisemblance de la réalisation de nouvelles constructions à brève échéance (consid. 5.4).

Enfin, le terrain n'est pas au bénéfice de l'équipement (art. 22 LAT) nécessaire au développement d'importantes nouvelles surfaces correspondant au potentiel de développement des terrains déclassés. Ces équipements ne sont à ce stade même pas planifiés par les autorités compétentes et bien que le droit argovien prévoit un droit du propriétaire à la viabilisation de son terrain, les procédures et travaux nécessaires prendront un temps certain (consid. 5.5).

Dans ces circonstances, les conditions ne sont pas remplies pour considérer qu'il y a une vraisemblance importante que des constructions seront réalisées à brève échéance. En conséquence, la propriétaire n'a pas droit à une indemnité à raison de la nouvelle affectation appliquée à ses parcelles (consid. 5.5).

Dès lors, le recours est admis et le jugement cantonal annulé (consid. 6).

III. Analyse

Cette décision du Tribunal fédéral est importante en tant qu'elle vient clarifier une question, discutée en doctrine, mais pas encore tranchée en jurisprudence fédérale : le nouvel art. 15 al. 2 LAT – qui impose de réduire les zones à bâtir surdimensionnées – contient-il une nouvelle définition du droit de propriété ou au contraire une « simple » limitation du droit de propriété dans sa définition actuelle ?

Cette qualification a un impact sur le propriétaire foncier :

- une modification du contenu du droit de propriété est considérée comme une modification de l'ordre juridique qui s'applique sans indemnisation des personnes affectées ;
- une restriction du droit de propriété ouvre la voie à une possible indemnisation du titulaire de ce dernier¹¹.

A cet égard, le Tribunal fédéral choisit clairement la seconde option et retient que l'art. 15 al. 2 LAT n'est qu'une mesure de concrétisation du droit préexistant qui contenait déjà les éléments de l'organisation de l'aménagement du territoire prémisses à l'obligation de réduire

¹¹ Cf. p. ex. RIVA, *Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation*, in : Aemisegger/Moor/Ruch (édit), N147 ad art. 5 LAT.

les zones à bâtir surdimensionnées, soit en particulier la claire séparation entre les zones constructibles et inconstructibles et la densification vers l'intérieur.

Aussi, les nouvelles affectations décidées en application de l'art. 15 al. 2 LAT doivent être examinées comme des restrictions à la propriété ouvrant la voie à l'indemnisation des propriétaires concernés selon les principes précédemment dégagés par la jurisprudence.

L'indemnisation ne va cependant pas de soi. Elle est en principe exclue en cas de non-affectation, soit lorsque la possibilité de construire était rattachée à un plan d'affectation non conforme à la LAT et disparaît du fait de l'adoption d'un plan conforme.

En revanche, en cas de déclassement – lorsque le droit de réaliser des nouvelles constructions disparaît à la suite de l'adoption d'un plan d'affectation qui remplace un plan déjà conforme à la LAT – le propriétaire concerné a droit à une compensation de la perte d'usage de sa parcelle, généralement équivalente à la perte de valeur du terrain consécutive à la disparition des droits à bâtir.

La décision ici analysée vient encore préciser que ce droit à l'indemnité n'existe que si le propriétaire perd une possibilité effective de valoriser son bien par de nouvelles constructions. Il ne sera indemnisé que si la modification intervient alors qu'il pouvait compter sur la stabilité du plan en vigueur (art. 21 LAT) ou qu'il a pris des mesures en vue d'obtenir les autorisations nécessaires à la réalisation des constructions.

Mais le propriétaire ne peut pas compter sur le caractère immuable des plans d'affectation. Le droit fédéral impose leur révision régulière pour prendre en compte, d'une part, les besoins vraisemblables des 15 prochaines années et, d'autre part, la réduction des zones à bâtir surdimensionnées.

En d'autres termes, le propriétaire d'un terrain constructible doit activement utiliser les droits à bâtir qui y sont rattachés et, s'il ne le fait pas, ne peut prétendre à une compensation financière par l'autorité qui réduit ou supprime ces possibilités de construction lors d'une révision de l'affectation.

Cette approche semble convaincante compte tenu des objectifs de la LAT rappelés plus haut : en application de l'art. 15 LAT l'affectation d'une parcelle découle des besoins prévisibles de nouvelles constructions dans le secteur concerné. En conséquence, le maintien de l'affectation en zone constructible n'a de sens que si les constructions sont effectivement réalisées.

A défaut, soit le besoin n'existait pas et l'affectation ne se justifie plus, soit le besoin existait, mais ces terrains ne sont manifestement pas à même d'y répondre – quelles en soient les causes, y compris un choix du propriétaire de ne pas développer – et il convient de chercher d'autres zones où les nouvelles surfaces nécessaires pourront voir le jour.

Dans un cas comme dans l'autre, le droit fédéral impose de déclasser le terrain en question en zone non constructible ce qui pose la question de l'indemnisation du propriétaire. Par cet arrêt, le Tribunal fédéral vient clairement dire qu'une telle indemnisation doit venir compenser une perte de valeur effective (ou très vraisemblable) compte tenu des démarches du propriétaire pour activer la plus-value liée au caractère constructible du terrain.

En revanche, une valeur latente ne découlant que de l'affectation en zone à bâtir, sans connexité avec une réalisation de nouvelles surfaces, qui disparaît à raison d'un changement d'affectation n'a pas à être compensée.

L'arrêt du 27 novembre 2024 laisse cependant plusieurs questions ouvertes qui devront être traitées dans le cadre de futures procédures, à commencer par celle du délai dans lequel le propriétaire doit engager des démarches pour que le développement de son terrain soit jugé vraisemblable. Le délai de 15 ans dans lequel les plans d'affectation devraient être révisés semble une échéance à prendre en compte, mais ne doit non plus être absolu. Dès lors que la propriétaire concernée n'avait rien mis en œuvre, le Tribunal fédéral n'indique pas non plus à partir de quel niveau d'élaboration d'un projet sa vraisemblance devient suffisante pour justifier une indemnisation. Par ailleurs, le Tribunal fédéral rappelle que les circonstances concrètes de chaque cas d'espèce doivent être prises en compte, y compris des facteurs tiers.

Au fil du temps et à mesure de la révision de plans conformes à la LAT, les cas de non-classement deviendront moins fréquents alors que les révisions des plans en place pourront conduire à des situations de déclassement. La dichotomie appliquée ces dernières années pour distinguer les situations ouvrant un droit à indemnisation perdra de son efficacité.

L'évaluation du droit à l'indemnité dépendra alors des critères rappelés et précisés par le Tribunal fédéral dans cette décision et le comportement des propriétaires concernés constituera alors un élément déterminant.