

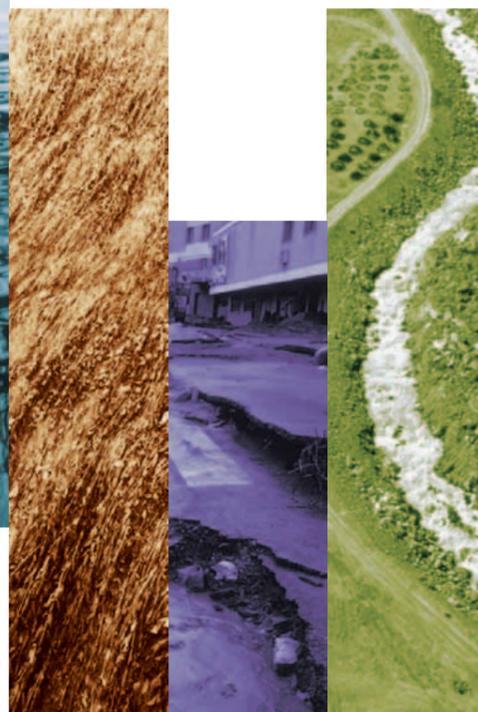


Nationale Plattform Naturgefahren
Plate-forme nationale «Dangers naturels»
Piattaforma nazionale «Pericoli naturali»



Cadre juridique des cartes de dangers

Rolf Lüthi



Secrétariat PLANAT
c/o Office fédéral des eaux et de la géologie OFEG
Case postale
2501 Bienne
Tél. : 032 328 87 40
Fax : 032 328 87 12
www.planat.ch

Série PLANAT 5/2004



Cadre juridique des cartes de dangers

Rolf Lüthi

Avant-propos

L'urbanisation croissante, la progression constante de la valeur des immeubles et la fréquence accrue des phénomènes météorologiques extrêmes augmentent les risques liés aux dangers naturels. Contenir ce risque dans des proportions acceptables représente donc un défi majeur pour notre société.

La planification de mesures appropriées suppose une bonne connaissance des aléas : les cartes de dangers renseignent sur l'intensité et sur la probabilité des dangers naturels, et constituent à ce titre une condition préalable essentielle à une utilisation du territoire tenant compte des dangers naturels. Les conflits potentiels entre la protection contre les dangers naturels et l'aménagement du territoire, dus en particulier aux restrictions d'utilisation et aux prescriptions en matière de construction, nécessitent une situation juridique limpide.

La Plate-forme nationale «Dangers Naturels» PLANAT a jugé nécessaire d'analyser plus en détail le cadre juridique des cartes de dangers et de leur intégration dans la planification. Le mandat de la présente étude préliminaire consistait donc à mettre en évidence les aspects juridiques et à donner une appréciation générale sur la législation applicable. Le présent rapport donne également des réponses claires à toute une série de questions.

PLANAT a décidé de publier ce rapport sous la forme que voici afin que les milieux intéressés puissent disposer des résultats de ce travail rapidement et dans leur intégralité.

Nos plus vifs remerciements vont à l'auteur de cette étude, Me Rolf Lüthi, avocat (cabinet de juristes et de consultants Markwalder & Partner) ainsi qu'au groupe de suivi : Roger Zufferey et Florian Wild (OFEFP), Roberto Loat et Hans Widmer (OFEG), Peter Schmid, Thomas Rageth et Florian Widmer (PLANAT), sous la conduite de Claudia Guggisberg (PLANAT).

PLANAT va encore s'intéresser à cette problématique et discutera de la nécessité d'un approfondissement des questions les plus importantes.

Bienne, février 2004

Table des matières

I. Situation initiale et mandat	6
II. Notions	8
III. Présentation succincte de la réglementation fédérale sur les cartes de dangers ...	9
1. Vue synoptique	10
1.1 Bases constitutionnelles	10
1.2 Bases législatives	11
1.3 Bases réglementaires	14
2. Évaluation de la réglementation fédérale actuelle	16
2.1 Remarques générales	16
2.2 Degré constitutionnel	16
2.3 Degré législatif	18
2.4 Degré réglementaire	20
3. Quelles sont les conséquences des dispositions fédérales pour les cantons et les propriétaires fonciers ?	22
4. Quelles sont les limites du champ d'application des dispositions fédérales ?	24
IV. Quelles réglementations les cantons ont-ils adoptées en se fondant sur les dispositions du droit fédéral ?	25
V. Appréciation générale des réglementations	30
VI. Questions complémentaires	34
1. La carte des dangers doit-elle couvrir l'ensemble du territoire ou peut-elle être limitée aux zones à bâtir ?	34
2. Les valeurs limites qui sous-tendent les cartes de dangers ont-elles force obligatoire ? Est-il possible de revenir sur ces seuils ultérieurement (p. ex. lors de la concrétisation de l'aménagement du territoire ou de décisions exécutives) ?	35

3. Quelle est la durée de validité des cartes de dangers ? À quelles échéances doivent-elles être révisées ?	36
4. Quelle est la valeur juridique de la carte des dangers tant qu'elle n'est pas intégrée dans les plans d'aménagement du territoire ?	37
5. Quelles sont les conséquences pour les communes si elles n'agissent pas malgré l'existence d'une carte des dangers ?	39
6. À quelles conséquences financières les communes doivent-elles faire face lorsqu'elles prennent des décisions fondées sur la carte des dangers ? ...	40
7. Quelles sont les conséquences de l'absence de carte des dangers pour le canton et les communes ?	41
8. Quelles règles celui qui établit une carte des dangers doit-il suivre ?	42
VII. Remarques finales	43
VIII. Annexe	44

I. Situation initiale et mandat

En raison de l'accumulation des catastrophes naturelles dues aux intempéries, l'opinion publique a un regard toujours plus critique sur la protection contre les dangers naturels. L'expérience montre qu'en Suisse, de nombreux problèmes juridiques surviennent lors de l'application des instruments prévus par la législation sur l'aménagement du territoire pour se protéger contre les risques naturels. En effet, cela entraîne presque inévitablement des restrictions d'utilisation et des charges pour les constructions, ce qui se traduit par des situations de conflit désormais classiques. D'un point de vue strictement juridique, cela touche essentiellement à la question de la garantie de la propriété. La différence avec les problèmes usuels liés à l'aménagement du territoire est qu'ici, les mesures en question sont aussi envisagées dans l'intérêt du propriétaire foncier. Dans ce processus, la carte des dangers joue un rôle central. La Plate-forme nationale «Dangers Naturels» PLANAT a donc jugé qu'il était nécessaire de réaliser une étude préliminaire afin de mettre en évidence les aspects juridiques liés à ces cartes. Elle nous a donc mandatés pour réaliser cette étude en nous demandant de traiter les points suivants :

Présentation de la réglementation fédérale sur les cartes de dangers :

- Quelles sont les bases juridiques au niveau fédéral ?
- Quelles sont les conséquences des dispositions fédérales pour les cantons et les propriétaires fonciers ?
- Quelles sont les limites du champ d'application des dispositions fédérales ?

Réglementations cantonales :

- Quelles réglementations les cantons ont-ils adoptées en se fondant sur les dispositions du droit fédéral ?
- Quelles sont les conséquences des dispositions cantonales pour les communes et les propriétaires fonciers ?

Appréciation générale des réglementations :

- Débouchent-elles sur une pratique homogène ?
Sinon, les différences comportent-elles des inconvénients ?
- La carte des dangers est-elle utilisée de manière optimale ?
- Peut-on constater des lacunes au niveau fédéral ou cantonal ?
Est-il nécessaire d'intervenir ? Si oui, où ?

Par ailleurs, nous devons donner une réponse concrète aux questions suivantes :

- La carte des dangers doit-elle couvrir l'ensemble du territoire ou peut-elle être limitée aux zones à bâtir ? Quelles sont les conséquences d'une carte restreinte pour les exceptions prévues à l'art. 24 LAT ?
- Les valeurs limites qui sous-tendent les cartes de dangers ont-elles force obligatoire ? Est-il possible de revenir sur ces seuils ultérieurement (p. ex. lors de la concrétisation de l'aménagement du territoire ou de décisions exécutive) ?
- Quelle est la durée de validité des cartes de dangers ? À quelles échéances doivent-elles être révisées ?
- Quelle est la valeur juridique de la carte des dangers tant qu'elle n'est pas intégrée dans les plans d'aménagement du territoire ?
- À quelles conséquences financières les communes doivent-elles faire face lorsqu'elles prennent des décisions fondées sur la carte des dangers ?
- Quelles sont les conséquences pour les communes si elles n'agissent pas malgré l'existence d'une carte des dangers ?
- Quelles sont les conséquences de l'absence de carte des dangers pour le canton et les communes ?
- Quelles règles celui qui établit une carte des dangers doit-il suivre ?

L'étude devait se concentrer sur la problématique des cartes de dangers et ne pas englober l'ensemble des dangers naturels, en particulier dans le cadre de la présentation des législations fédérales et cantonales.

II. Notions

La notion de carte des dangers est définie dans plusieurs documents, par exemple dans les Recommandations fédérales sur la prise en compte des dangers dus aux crues dans le cadre des activités de l'aménagement du territoire (1997) et dans les Recommandations fédérales sur la prise en compte des dangers dus aux mouvements de terrain dans le cadre des activités de l'aménagement du territoire (1997), ou encore dans TERMDAT. Si le libellé varie selon les sources, le sens converge. Aux fins de la présente étude nous avons adopté la définition suivante :

La carte des dangers est une cartographie établie sur la base de critères rigoureusement objectifs et scientifiques comportant les indications suivantes pour l'ensemble du territoire, dans un périmètre d'investigation clairement délimité : menace ou absence de menace pour chaque portion du territoire, types de dangers, intensité et probabilité des risques.

À cet égard, la carte des dangers constitue une base essentielle pour toute activité ayant des effets sur l'organisation du territoire. Étant donné qu'en Suisse, les risques doivent principalement être maîtrisés par le biais des mesures d'aménagement du territoire, la carte des dangers revêt une importance décisive lors de l'établissement des plans directeurs et d'affectation.

Il ne faut pas confondre les cartes de dangers avec les cartes indicatives des dangers, ni avec le cadastre des dangers. Les cartes indicatives des dangers sont établies selon des critères scientifiques et objectifs. Elles renseignent sur des dangers identifiés et localisés qui n'ont pas été analysés et évalués en détail. Le cadastre des dangers est une documentation systématique sur les dangers naturels avérés.

Dans le présent rapport, l'expression «dangers naturels» décrit ceux qui font déjà l'objet d'une réglementation ainsi que les séismes, sur lesquels il est également prévu de légiférer. Concrètement, il s'agit des dangers de crues, d'avalanches, de glissements de terrain, d'érosions, de chutes de pierres et de séisme. En revanche, la foudre, les météorites et les tempêtes, par exemple, ne sont pas incluses.

III. Présentation succincte de la réglementation fédérale sur les cartes de dangers

Dans la législation fédérale en vigueur, la thématique des dangers naturels et des cartes de dangers est traitée, directement ou indirectement, dans trois domaines : le droit de l'aménagement du territoire, le droit des eaux et le droit forestier. Même si notre mandat exige une focalisation sur la carte des dangers, dans la présentation des bases juridiques applicables il est nécessaire d'élargir quelque peu le champ d'investigation, au moins sur les plans constitutionnel et législatif. Il le faut aussi pour pouvoir évaluer convenablement la législation en place. Pour faciliter l'analyse, une présentation synoptique des trois domaines concernés, ainsi que la reproduction du libellé des dispositions les plus pertinentes paraissent de rigueur. La réglementation fédérale est donc récapitulée dans trois tableaux reflétant les trois degrés hiérarchiques des normes (Constitution, lois et ordonnances) et les trois domaines du droit concernés.

1. Vue synoptique

1.1 Bases constitutionnelles

Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101)

Art. 75 Aménagement du territoire

- ¹ La Confédération fixe les principes applicables à l'aménagement du territoire. Celui-ci incombe aux cantons et sert une utilisation judicieuse et mesurée du sol et une occupation rationnelle du territoire.
- ² La Confédération encourage et coordonne les efforts des cantons et collabore avec eux.
- ³ Dans l'accomplissement de leurs tâches, la Confédération et les cantons prennent en considération les impératifs de l'aménagement du territoire.

Art. 76 Eaux

- ¹ Dans les limites de ses compétences, la Confédération pourvoit à l'utilisation rationnelle des ressources en eau, à leur protection et à la lutte contre l'action dommageable de l'eau.
- ² Elle fixe les principes applicables à la conservation et à la mise en valeur des ressources en eau, à l'utilisation de l'eau pour la production d'énergie et le refroidissement et à d'autres interventions dans le cycle hydrologique.
- ³ Elle légifère sur la protection des eaux, sur le maintien de débits résiduels appropriés, sur l'aménagement des cours d'eau, sur la sécurité des barrages et sur les interventions de nature à influencer les précipitations.
- ⁴
- ⁵
- ⁶ Dans l'accomplissement de ses tâches, elle prend en considération les intérêts des cantons d'où provient l'eau.

Art. 77 Forêts

- ¹ La Confédération veille à ce que les forêts puissent remplir leurs fonctions protectrice, économique et sociale.
- ² Elle fixe les principes applicables à la protection des forêts.
- ³ Elle encourage les mesures de conservation des forêts.

1.2 Bases législatives

Loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700)

Art. 1 Buts

¹ La Confédération, les cantons et les communes veillent à assurer une utilisation mesurée du sol. Ils coordonnent celles de leurs activités qui ont des effets sur l'organisation du territoire et ils s'emploient à réaliser une occupation du territoire propre à garantir un développement harmonieux de l'ensemble du pays. Dans l'accomplissement de leurs tâches, ils tiennent compte des données naturelles ainsi que des besoins de la population et de l'économie.

² Ils soutiennent par des mesures d'aménagement les efforts qui sont entrepris notamment aux fins :

- a. De protéger les bases naturelles de la vie, telles que le sol, l'air, l'eau, la forêt et le paysage ;
- b. De créer et de maintenir un milieu bâti harmonieusement aménagé et favorable à l'habitat et à l'exercice des activités économiques ;

c. – e.

Loi fédérale du 21 juin 1991 sur l'aménagement des cours d'eau (LACE ; RS 721.100)

Art. 1 But et champ d'application

¹ La présente loi a pour but de protéger des personnes et des biens matériels importants contre l'action dommageable des eaux, en particulier celle qui est causée par les inondations, les érosions et les alluvionnements (protection contre les crues).

² Elle s'applique à toutes les eaux superficielles.

Art. 2 Compétence

La protection contre les crues incombe aux cantons.

Art. 3 Mesures à prendre

¹ Les cantons assurent la protection contre les crues en priorité par des mesures d'entretien et de planification.

² Si cela ne suffit pas, ils prennent les autres mesures qui s'imposent telles que corrections, endiguements, réalisation de dépotoirs à alluvions et de bassins de rétention des crues ainsi que toutes les autres mesures propres à empêcher les mouvements de terrain.

³ Les mesures doivent être appréciées compte tenu de celles qui sont prises dans d'autres domaines, globalement et dans leur interaction.

Loi fédérale du 4 octobre 1991 sur les forêts (LFo ; RS 921.0)

Art. 1 But

¹ La présente loi a pour but :

- a. d'assurer la conservation des forêts dans leur étendue et leur répartition géographique ;
- b. de protéger les forêts en tant que milieu naturel ;
- c. de garantir que les forêts puissent remplir leurs fonctions, notamment leurs fonctions protectrice, sociale et économique (fonctions de la forêt) ;

d.

² Elle a en outre pour but de contribuer à protéger la population et les biens d'une valeur notable contre les avalanches, les glissements de terrain, l'érosion et les chutes de pierres (catastrophes naturelles).

Bases législatives, suite

Loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700)

- ³ Les autorités chargées de l'aménagement du territoire veillent à laisser aux autorités qui leur sont subordonnées en cette matière la liberté d'appréciation nécessaire à l'accomplissement de leurs tâches.

Art. 2 Obligation d'aménager le territoire

- ³ Les territoires réservés à l'habitat et à l'exercice des activités économiques seront aménagés selon les besoins de la population et leur étendue limitée. Il convient notamment :
- a.
 - b. De préserver autant que possible les lieux d'habitation des atteintes nuisibles ou incommodantes, telles que la pollution de l'air, le bruit et les trépidations ;
 - c. – e.
-

Loi fédérale du 21 juin 1991 sur l'aménagement des cours d'eau (LACE ; RS 721.100)

- ³ Les mesures doivent être appréciées compte tenu de celles qui sont prises dans d'autres domaines, globalement et dans leur interaction.

Art. 6 Indemnités afférentes aux mesures de protection contre les crues

- ¹ Dans les limites des crédits alloués, la Confédération accorde aux cantons à capacité financière moyenne ou faible des indemnités pour les mesures de protection contre les crues, notamment pour :

- a. La construction d'ouvrages et d'installations de protection ;
 - b. L'établissement de cadastres et de cartes des dangers, l'aménagement et l'exploitation de stations de mesures ainsi que la mise sur pied de services d'alerte, pour assurer la sécurité des agglomérations et des voies de communication.
-

Loi fédérale du 4 octobre 1991 sur les forêts (LFo ; RS 921.0)

Art. 19 Protection contre les catastrophes naturelles

Là où la protection de la population ou des biens d'une valeur notable l'exige, les cantons doivent assurer la sécurité des zones de rupture d'avalanches ainsi que des zones de glissement de terrains, d'érosion et de chutes de pierres et veiller à l'endiguement forestier des torrents. Des méthodes aussi respectueuses que possible de la nature doivent être utilisées.

Art. 35 Financement ; Principes

- ¹ Dans les limites des crédits alloués, la Confédération encourage les mesures visant à conserver les forêts et à protéger la population ainsi que les biens d'une valeur notable contre les catastrophes naturelles, de même que la formation professionnelle, la recherche et la collecte de données.
-

**Loi fédérale du 22 juin 1979
sur l'aménagement du
territoire (LAT ; RS 700)**

Art. 6 Études de base

¹ En vue d'établir leurs plans directeurs, les cantons déterminent dans les grandes lignes le cours que doit suivre l'aménagement de leur territoire.

² Ils désignent les parties du territoire qui :

a. – b.

c. Sont gravement menacées par des forces naturelles ou par des nuisances.

Art. 15 Zones à bâtir

Les zones à bâtir comprennent les terrains propres à la construction qui :

a. Sont déjà largement bâtis, ou

b. Seront probablement nécessaires à la construction dans les quinze ans à venir et seront équipés dans ce laps de temps.

**Loi fédérale du 21 juin 1991
sur l'aménagement des cours
d'eau (LACE ; RS 721.100)**

**Art. 8 Indemnités pour le
rétablissement d'ouvrages et
d'installations**

Dans les limites des crédits alloués, la Confédération accorde aux cantons à capacité financière moyenne ou faible des indemnités :

a. Pour le rétablissement d'ouvrages et d'installations importants pour la protection contre les crues, lorsqu'ils sont devenus inopérants malgré un entretien soigné ou qu'ils ont été détruits par des phénomènes naturels ;

b. Pour le déblaiement et le rétablissement des profils d'écoulement détruits par des phénomènes naturels.

**Art. 13 Études de base ;
Confédération**

¹ La Confédération effectue les relevés d'intérêt national concernant :

²⁻³

⁴ Les services fédéraux publient des directives techniques et conseillent les services chargés des relevés.

**Loi fédérale du 4 octobre
1991 sur les forêts
(LFo ; RS 921.0)**

**Art. 36 Protection contre les
catastrophes naturelles**

La Confédération alloue des indemnités jusqu'à concurrence de 70 pour cent des frais occasionnés par l'exécution de mesures ordonnées pour protéger la population et les valeurs matérielles considérables contre les catastrophes naturelles, par exemple :

a. la construction et la remise en état d'ouvrages et d'installations de protection ;

b. la création et le traitement de jeunes peuplements ayant une fonction protectrice particulière ;

c. l'établissement de cadastres et de cartes des dangers, l'aménagement et l'exploitation de stations de mesures ainsi que la mise sur pied de services d'alerte, pour assurer la sécurité des agglomérations et des voies de communication.

1.3 Bases réglementaires

Ordonnance du 28 juin 2000 sur l'aménagement du territoire (OAT ; RS 700.1)

Art. 4 Plan directeur cantonal ; Études de base

¹ Les études de base comprennent les études et plans sectoriels (art. 6, al. 2 et 3, LAT) ainsi que les lignes directrices de la future organisation du territoire cantonal (art. 6, al. 1, LAT) ; ces études s'attachent en particulier à séparer le territoire à urbaniser de celui qui ne doit pas l'être.

² Les études et plans sectoriels mettent en évidence, pour les différents domaines relevant de l'aménagement du territoire, les données de fait et de droit ainsi que les conflits d'utilisation prévisibles; elles contiennent une appréciation des développements possibles dans une perspective d'ensemble.

Ordonnance du 2 novembre 1994 sur l'aménagement des cours d'eau (OACE ; RS 721.100.1)

Art. 4 Demande d'indemnité afférente aux cadastres et aux cartes des dangers, aux stations de mesure et aux services d'alerte

¹ Le canton adresse à l'office la demande d'indemnité, qui comprend un descriptif complet du projet, le devis et l'attestation de financement.

²

Art. 20 Directives

L'office édicte des directives, notamment sur :

- a. les exigences liées à la protection contre les crues, aux mesures en la matière et à la revitalisation des eaux ;
- b. l'établissement de cadastres et de cartes des dangers ;

c.

Ordonnance du 30 novembre 1992 sur les forêts (OFo ; RS 921.01)

Art. 15 Protection contre les catastrophes naturelles ; Documents de base

¹ Les cantons établissent les documents de base pour la protection contre les catastrophes naturelles, en particulier les cadastres et cartes des dangers.

² Lors de l'établissement des documents de base, les cantons tiennent compte des travaux exécutés par les services spécialisés de la Confédération et de ses directives techniques.

³ Ils tiennent compte des documents de base lors de toute activité ayant des effets sur l'organisation du territoire, en particulier dans l'établissement des plans directeurs et d'affectation.

Art. 17 Sécurité des territoires dangereux

³ Les cantons veillent à une planification intégrale ; celle-ci tiendra compte en particulier des intérêts de la gestion forestière, de la protection de la nature et du paysage, de la construction hydraulique, de l'agriculture et de l'aménagement du territoire.

Ordonnance du 2 novembre 1994 sur l'aménagement des cours d'eau (OACE ; RS 721.100.1)

Art. 21 Zones dangereuses et espaces pour les cours d'eau

¹ Les cantons désignent les zones dangereuses.

²

³ Ils tiennent compte des zones dangereuses et des besoins d'espace dans leurs plans directeurs et dans leurs plans d'affectation ainsi que dans d'autres activités ayant des effets sur l'organisation du territoire.

Art. 27 Etudes de base effectuées par les cantons

¹ Les cantons

a.

b. tiennent un cadastre des dangers ;

c. élaborent des cartes des dangers et les tiennent à jour ;

d.

e. répertorient les sinistres d'une certaine importance ;

f.

² Ils tiennent compte des directives techniques et des travaux réalisés par la Confédération.

³

Ordonnance du 30 novembre 1992 sur les forêts (OFo ; RS 921.01)

Art. 42 Protection contre les catastrophes naturelles

¹ Des mesures de sécurité dans les territoires dangereux, au sens de l'art. 17, al. 1, seront indemnisées. L'indemnisation est allouée si:

a. il ressort d'un cadastre, d'une carte ou d'une zone de dangers, que des vies humaines ou des biens de valeur notable sont menacés dans un territoire déterminé ;

Art. 43 Cartes de dangers, stations de mesure, services d'alerte

¹ L'établissement de cadastres et de cartes de dangers, l'aménagement et l'exploitation de stations de mesure ainsi que la mise sur pied de services d'alerte seront indemnisés.

² Le canton veille à ce que les cadastres et cartes de dangers, ainsi que les données des stations de mesure et celles des systèmes d'information, soient mis à la disposition de l'office fédéral, sur demande.

2. Évaluation de la réglementation fédérale actuelle

2.1 Remarques générales

La réglementation fédérale sur les dangers naturels, et plus particulièrement les dispositions sur les cartes de dangers (dont le champ d'application est toujours identique à celui de la norme du niveau supérieur), apparaît très nettement comme le produit d'un processus discontinu et échelonné dans le temps. Le résultat est une législation lacunaire, sectorielle et hétérogène et parfois illogique. On peut dire qu'au niveau fédéral, le dispositif légal régissant les dangers naturels et les cartes de dangers manque singulièrement de cohérence. En pratique, les lacunes de la législation sont en bonne partie comblées par des recommandations et directives complémentaires qui sont d'ailleurs très largement appliquées. Dans ce qui suit, ce constat est développé à chaque degré normatif.

2.2 Degré constitutionnel

L'hétérogénéité de la réglementation est patente dans les normes du degré constitutionnel déjà. En effet, la Constitution traite la problématique des dangers naturels dans trois dispositions différentes. L'une d'entre elles concerne les eaux, qui peuvent aussi être considérées comme un danger naturel. L'article constitutionnel en tient compte en chargeant explicitement la Confédération de pourvoir à la lutte contre l'action dommageable de l'eau (art. 76, al. 1).

La deuxième disposition constitutionnelle est celle sur les forêts (art. 77). La forêt n'est pas un danger naturel en soi, mais elle assure une protection contre certains risques et peut elle-même être menacée par des dangers naturels. C'est ainsi que la protection contre les avalanches, les glissements de terrain, les érosions et les chutes de pierres s'appuie aujourd'hui sur cette base. La situation est toutefois radicalement différente du cas précédent, car la Constitution institue des compétences – en matière forestière – mais elle ne mentionne pas explicitement les dangers naturels visés. Mais il est vrai que la doctrine les y a toujours inclus. Dans son commentaire sur l'art. 24 de l'ancienne Constitution fédérale, R. Jagmetti écrit¹ : «La haute surveillance concerne, selon la Constitution, la police en tant que protection contre les dangers. Lors de l'introduction de l'art. 24, on ne fit cependant pas de différence entre protection grâce à la forêt et protection de la forêt. Il s'agissait de protéger la forêt pour que celle-ci puisse assurer la protection contre les avalanches et l'érosion.» Il doit toutefois exister un lien effectif avec la forêt, plus précisément avec sa fonction protectrice et son besoin de protection, pour que l'on puisse appliquer l'art. 77 (ou 24 de l'ancienne Constitution¹). Si l'on interprète cette disposition comme intégrant une protection intégrale contre les avalanches, les glissements, les érosions et les chutes de pierres sur l'ensemble du territoire,

¹ Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874, éd. Aubert, Eichenberger, Müller, Rhinow et Schindler. Helbling & Lichtenhahn, Bâle, 1987-1996. (note marg. 48)

² Ibid. note marg. 63.

nous doutons que cette condition soit remplie. Selon nous, il manque aujourd'hui une base constitutionnelle instituant une compétence fédérale complète en matière de protection contre les dangers naturels. La Commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national (CEATE-N) semble aussi être arrivée à cette conclusion lors des discussions sur la création d'une disposition constitutionnelle sur les séismes. Dans son rapport on lit en effet³:

«La protection contre les avalanches, les glissements de terrain, les érosions et les chutes de pierres est réglée dans la loi sur les forêts (art. 77 Cst. et art. 19 LFo) laquelle donne aussi une base légale pour la remise en état des forêts suite aux dégâts causés par la tempête Lothar (cf. FF 2000 1220). Cependant, la protection doit toujours avoir en soi un lien avec la forêt («protection contre les dangers par la forêt et protection de la forêt» – JAGMETTI, Commentaire de la Constitution fédérale, note marg. 62 à l'art. 24). Bien que la Confédération ait toujours interprété de manière assez large sa compétence législative à ce propos (voir JAGMETTI, ibid., note marg. 35), un article général sur les dangers naturels, en créant une base juridique constitutionnelle améliorerait aussi la protection contre les avalanches et les mouvements de terrain, aujourd'hui fondée en pratique sur l'art. 19 LFo.»

Nul ne conteste donc qu'une compétence constitutionnelle permettant à la Confédération de légiférer en matière de séismes fait défaut. Pour cette raison, sur la base du rapport évoqué ci-dessus, une procédure de consultation a été ouverte le 14 mai 2002 sur un nouvel article constitutionnel dont le but est de combler non seulement cette déficience, mais l'ensemble des lacunes de la Constitution en matière de dangers naturels. La teneur de la nouvelle disposition est la suivante :

Art. 74a Protection contre les dangers naturels

La législation sur la protection contre les dangers naturels est une tâche de la Confédération.

Les résultats de la consultation ont déjà été analysés et la CEATE-N devrait soumettre une proposition définitive au Parlement cette année encore⁴.

La troisième disposition du degré constitutionnel qui régleme le domaine des dangers naturels, et par conséquent celui des cartes de dangers, est l'article sur l'aménagement du territoire (art. 75). Pour organiser le territoire et déterminer quels types d'utilisations sont possibles à quels endroits, il faut disposer, entre autres, de connaissances précises sur les dangers naturels et les zones menacées. Selon nous, l'article constitutionnel sur l'aménagement du territoire pourrait donc aussi servir de fondement aux activités d'identification et de délimitation des zones à risques et par là de base à l'établissement des cartes de dangers,

³ Rapport du 13 novembre 2001 pour la rédaction d'un article constitutionnel concernant la protection contre les dangers naturels, CEATE-N, p. 10.

⁴ La CEATE-N a rejeté le 18 novembre 2003 par 12 voix contre 11 l'Initiative parlementaire d'article constitutionnel sur la protection contre les dangers naturels qu'elle avait traitée (02.401 CEATE-N). Voir ANNEXE.

qui sont l'instrument tout désigné pour remplir cette tâche. Cette possibilité n'a cependant pas été exploitée dans le droit de l'aménagement du territoire. Les cartes de dangers ne sont mentionnées explicitement que dans le droit des eaux et dans le droit forestier. C'est assez surprenant, d'autant que les diverses recommandations de la Confédération concernant les dangers naturels décrivent ainsi le but de la carte des dangers : «Document de base du plan directeur et d'affectation du sol, de même que pour les mesures de protection projetées». Selon ces recommandations, la carte des dangers est donc à la base des diverses tâches dont l'accomplissement a des effets sur l'organisation du territoire et qui, en vertu de l'art. 2 LAT, doivent être coordonnées. Il aurait donc été tout à fait possible, et d'une certaine manière logique, de réglementer la carte des dangers dans le droit de l'aménagement du territoire. La genèse de la législation sur les dangers naturels explique en partie pourquoi cela n'a pas été fait. En effet, lors de l'adoption de la LAT, le droit des eaux et le droit forestier contenaient déjà des dispositions sur les dangers naturels. L'inconvénient des législations sectorielles est, d'une part, qu'il n'existe aucune disposition de portée générale sur la carte des dangers et, d'autre part, qu'il faut incorporer des dispositions à ce sujet dans toutes sortes d'actes législatifs en veillant à la cohérence de la formulation. Cela ne se serait pas produit si la question avait été réglée dans le droit de l'aménagement du territoire.

2.3 Degré législatif

La diversité des réglementations et l'absence de coordination entre elles sont encore plus évidentes dans les normes du degré législatif. Ainsi, la LAT oblige les cantons à désigner les parties du territoire qui sont gravement menacées par des forces naturelles ou par des nuisances. Mais elle ne spécifie nullement qu'ils doivent le faire au moyen de cartes de dangers. Selon le droit de l'aménagement du territoire, les cantons jouissent donc d'une entière liberté sur la manière d'accomplir cette tâche. De plus, aucun soutien financier de la Confédération n'est prévu.

Tout autre est la situation dans la LACE, qui énonce des principes généraux sur la lutte contre les risques naturels. Par ailleurs, si elle n'oblige pas les cantons à établir des cartes de dangers, elle instaure tout de même des indemnités pour ceux qui le font – à la condition toutefois qu'il s'agisse de cantons à capacité financière moyenne ou faible. Enfin, elle habilite la Confédération à publier des directives techniques en matière de protection contre les crues.

La LFo prévoit une réglementation semblable, mais pas identique. Pour la première fois, il est dit explicitement dans une loi que la Confédération légifère en matière de protection contre les avalanches et les mouvements de terrain. Inversement à la LACE, la LFo n'énonce pas de

principes généraux sur les modalités pratiques. Elle institue aussi des indemnités pour l'établissement de cadastres et de cartes des dangers, sans restreindre toutefois le cercle des ayants droit aux cantons à capacité financière moyenne ou faible. On peut relever encore d'autres divergences entre les réglementations sur les indemnités prévues par ces deux lois. Enfin, contrairement à la LACE, la LFo ne contient aucune disposition sur la publication de directives techniques.

La loi ne réglemeute donc la question des cartes de dangers que pour les avalanches, les mouvements de terrain et l'action dommageable des eaux. Dans le domaine des avalanches et des mouvements de terrain, les mêmes réserves que celles émises pour l'article constitutionnel sur les forêts sont valables. En outre, il n'y a aucune réglementation dans le domaine des séismes. On notera aussi que la loi crée seulement une base pour indemniser les cantons qui établissent des cartes de dangers, sans instituer toutefois d'obligation en la matière. Cette lacune a cependant été comblée au niveau des ordonnances.

On peut se demander si ce mode de réglementation est conforme au principe de hiérarchie des normes. Nous en doutons, pour les raisons exposées ci-après.

Conformément à l'art. 3, al. 2 de la loi fédérale du 5 octobre 1990 sur les aides financières et les indemnités (loi sur les subventions, LSu ; RS 616.1) les indemnités sont des « prestations accordées à des bénéficiaires étrangers à l'administration fédérale et destinées à atténuer ou à compenser les charges financières découlant de l'accomplissement :

- a. De tâches prescrites par le droit fédéral ;
- b. De tâches de droit public déléguées par la Confédération.»

Comme nous l'avons vu précédemment, l'obligation d'établir des cartes de dangers n'apparaît que dans les ordonnances. Il est donc pour le moins curieux que la loi institue une indemnité pour une tâche qui n'existe qu'au niveau réglementaire. À quoi l'on pourrait éventuellement opposer que la LAT, en attribuant aux cantons la mission de désigner les zones dangereuses, crée la base nécessaire dans une norme du degré législatif. S'il en allait réellement ainsi, on comprendrait toutefois difficilement pourquoi le droit de l'aménagement du territoire reste muet sur l'obligation d'établir les cartes de dangers et sur les indemnités afférentes. Selon nous, il aurait donc été plus correct d'instaurer l'obligation d'établir des cartes de dangers dans les normes du degré législatif.

L'objet de la présente étude n'est pas de remettre en question la réglementation actuelle. Cette réflexion permet toutefois de mettre en évidence, sur le plan de la technique législative

ve, le fait que la réglementation actuelle sur les risques naturels et sur les cartes de dangers n'a pas été conçue comme un tout cohérent. Cela se traduit par une absence totale de coordination entre les diverses normes du degré législatif et par une réglementation lacunaire. Il apparaît clairement que l'on a voulu apporter des solutions sectorielles aux nouveaux problèmes, accentuant ainsi l'hétérogénéité de cette législation.

2.4 Degré réglementaire

Ce degré normatif présente les mêmes disparités que les deux précédents. Alors que le droit des eaux et le droit forestier ont des réglementations sectorielles, le droit de l'aménagement du territoire ne contient pratiquement aucune règle.

L'OFo et l'OACE imposent aux cantons d'établir des cartes de dangers en leurs art. 15 et 27 respectivement. Ces deux ordonnances obligent également les cantons à tenir compte, dans cette activité, des travaux et des directives techniques des services spécialisés de la Confédération. Les réglementations visées présentent cependant aussi de grandes différences entre elles. Dans l'OFo, l'obligation de tenir compte des documents de base de la Confédération est très vaste, mais elle est exprimée de manière très imprécise. En revanche, l'OACE oblige spécifiquement l'office à édicter des directives sur l'établissement des cadastres et des cartes de dangers. L'intensité des obligations incombant aux cantons en matière d'acquisition de données fondamentales sur les dangers naturels est également variable. Dans le droit des eaux, la description est relativement détaillée, alors que la formulation reste très générale dans le droit forestier. Nous renvoyons le lecteur aux tableaux synoptiques ci-dessus ; les différences y sont identifiables au premier abord.

Mais revenons sur l'obligation qu'ont les cantons de tenir compte des documents élaborés par la Confédération. Selon l'art. 20 LACE, il incombe à l'office d'édicter des directives sur l'établissement des cadastres et des cartes de dangers. Si l'on se réfère à la définition de la carte de dangers que nous avons donnée au début de cette étude, cette disposition voudrait dire que l'office doit indiquer sur la base de quels critères objectifs et scientifiques les cartes de dangers doivent être établies pour que l'on puisse y visualiser les types de dangers, leur intensité et leur probabilité. L'Office fédéral des eaux et de la géologie (OFEG) a rempli son obligation en édictant ces critères non sous la forme de directives mais de recommandations (noter la remarque : «Après avoir subi quelques corrections et adaptations, ces recommandations seront publiées comme directives»). On observe avec satisfaction que l'on ne s'est pas contenté une nouvelle fois de réglementations sectorielles mais que l'on s'est concerté et que les documents ont été établis parallèlement pour les différents dangers naturels,

lorsque c'était possible. Cela transparaît aussi dans le fait que les trois offices concernés, l'OFEG, l'Office fédéral du développement territorial (ARE) et l'Office fédéral de l'environnement, des forêts et du paysage (OFEP), ont publié deux documents en commun : les recommandations «Prise en compte des dangers dus aux crues dans le cadre des activités de l'aménagement du territoire» et «Prise en compte des dangers dus aux mouvements de terrain dans le cadre des activités de l'aménagement du territoire». La rédaction de ces textes a en outre été coordonnée avec les «Directives pour la prise en considération du danger d'avalanches lors de l'exercice d'activités touchant l'organisation du territoire».

Ces directives, éditées en 1984 déjà, avaient été mises au point par l'ancien Office fédéral des forêts et l'Institut fédéral pour l'étude de la neige et des avalanches, avec la collaboration de l'ARE. La base légale de ce travail était un article de l'ordonnance sur la police des forêts, aujourd'hui abrogée, ainsi que la disposition de la LAT qui permet à la Confédération d'apporter son soutien aux cantons dans l'exécution de leurs tâches.

Sur le plan matériel, ces recommandations et directives contiennent des indications concrètes sur la manière de quantifier les différents dangers naturels, de les classer en fonction de leur probabilité d'occurrence et de combiner ces facteurs d'intensité et de probabilité pour définir le degré de risque de chaque danger naturel. Jusque-là, ces documents sont en tous points conformes au mandat énoncé dans l'ordonnance. Mais ils vont plus loin, en indiquant les conséquences de chaque degré de risque dans la planification de l'aménagement du territoire. Ce faisant, les offices fédéraux outrepassent la compétence d'émettre des directives sur l'établissement des cartes de dangers (art. 20 OACE et art. 15 OFo). En effet, la carte des dangers a pour fonction «unique» de répertorier les situations à risques, leur intensité et leur fréquence. En précisant qu'en principe aucune construction n'est autorisée dans une zone dite rouge, par exemple, les offices abordent l'interprétation et les conséquences des cartes de dangers. Or, cette tâche incombe par définition aux cantons. Selon nous, aucune disposition ne fonde une compétence fédérale en la matière. Dans l'ordre juridique actuel, la carte des dangers est la base sur laquelle s'appuient, d'une part, les cantons pour désigner comme leur demande la loi les parties du territoire gravement menacées par des forces naturelles ou par des nuisances et, d'autre part, les communes qui doivent en tirer des conséquences pour leurs plans d'affectation. L'art. 20 OACE attribue à l'office la compétence d'édicter des directives sur l'établissement des cartes de dangers mais pas d'énoncer des principes d'interprétation de ces documents. Les art. 27 OACE et 15 OFo ne peuvent pas non plus être invoqués puisqu'ils régissent l'élaboration des documents ou études de base. De la même manière, nous doutons que la norme du droit de l'aménagement du territoire sur

laquelle se fondent les directives sur les avalanches (art. 13, al. 1, LAT) permette d'instituer des principes obligatoires en matière d'aménagement du territoire, car elle ne crée qu'une compétence d'assistance.

Loin de nous l'idée que les principes d'interprétation contenus dans les recommandations et les directives sont faux sur le plan matériel. Nous doutons simplement de leur légitimité, autrement dit de la compétence des offices en la matière. Il n'y a aucun problème aussi longtemps que ces informations sont publiées sous la forme de recommandations (au sens premier du terme, c'est-à-dire une opinion dont on fait ce que l'on veut), car la Confédération peut toujours recommander quelque chose aux cantons et aux communes. La situation est plus délicate dès lors qu'on leur accorde un sens plus large. Or, tel est le cas, puisqu'il est spécifié que ces recommandations «devront être prises en compte», ce qui leur confère une portée plus contraignante qu'une recommandation. Nous sommes en présence d'aides à l'exécution destinées aux cantons, dont la nature n'est pas très éloignée de celle d'une directive (même si lesdites recommandations prétendent le contraire). Nous avons vu que les cantons sont tenus de les prendre en considération ; selon nous, cela signifie qu'ils doivent au moins justifier les dérogations. S'ils ne le font pas, ils risquent de se voir refuser les indemnités prévues. Ces recommandations et directives déploient donc certains effets. Or, comme nous l'avons vu ci-dessus, il n'existe aucune base légale allant dans ce sens dans le droit de l'aménagement du territoire, ce qui soulève un certain nombre de questions de droit. Nous estimons donc qu'il est nécessaire d'approfondir cette problématique, au mieux en rapport avec le nouvel article de la Constitution et avec la législation qui devra être élaborée sur cette nouvelle base constitutionnelle. La question centrale sera vraisemblablement de déterminer le rapport entre la nouvelle compétence intégrale de la Confédération en matière de dangers naturels d'une part, et les compétences des cantons en matière d'aménagement du territoire. L'étude de cette thématique dans le cadre législatif actuel nous semble toutefois peu pertinente.

3. Quelles sont les conséquences des dispositions fédérales pour les cantons et les propriétaires fonciers ?

Le droit fédéral confie aux cantons le soin d'établir des cartes de dangers en appliquant les critères scientifiques et objectifs prescrits par les services de la Confédération et de tenir compte de ces cartes lors de toute activité ayant des effets sur l'organisation du territoire, en particulier dans l'élaboration des plans directeurs et d'affectation. Les cantons utilisent également la carte des dangers pour ordonner des mesures de protection. Cet instrument a

donc une importance capitale pour toutes les activités qui ont des incidences sur l'aménagement du territoire. Il n'est cependant pas possible de répondre à toutes les questions qui se posent lors d'une décision d'aménagement du territoire sur la base de la seule carte des dangers. D'autres informations sont nécessaires, comme une estimation des risques découlant des dangers identifiés, en termes de dommages corporels et économiques. De plus, les mesures d'aménagement du territoire doivent toujours être conformes au principe de proportionnalité. Or, la carte de dangers est nécessaire mais pas suffisante pour évaluer cet aspect.

Les dispositions fédérales instituent aussi une indemnité couvrant une partie des frais encourus par les cantons pour établir les cartes de dangers. Elles leur confèrent encore un mandat de légiférer puisqu'ils doivent décider qui élabore et finance les cartes de dangers à l'échelon cantonal, pour quelles parties du territoire il faut établir ces cartes et sur la base de quels critères, et enfin quelle importance les communes doivent accorder à ces documents.

La réglementation fédérale n'a aucune incidence directe pour les propriétaires fonciers. Ces derniers sont tenus exclusivement par le plan d'affectation, qui intègre le contenu de la carte de dangers. C'est à ce niveau que certaines parties du territoire sont incluses dans les zones de dangers auxquelles sont associées des mesures telles qu'interdiction de construire, restrictions aux constructions ou encore mesures de protection et de prévention organisationnelles et techniques. Pour les propriétaires fonciers, les dispositions fédérales n'ont donc que des conséquences indirectes, certes, mais significatives. Un bien-fonds que le plan d'affectation incorpore dans une zone de dangers est grevé d'une restriction à la propriété fondée sur le droit public qui peut revêtir la forme d'un non-classement, d'un déclassement ou d'une incorporation dans une zone d'utilisation restreinte. Toujours est-il qu'en vertu de l'art. 36 Cst. une telle restriction n'est admissible que si elle est fondée sur une base légale, si elle est justifiée par un intérêt public prépondérant et si elle est proportionnée au but visé (voir aussi ATF 114 Ia 245, consid. 5). En l'espèce, la carte de dangers, de même que les investigations et expertises sur les dangers potentiels ou sur la sécurité technique des constructions jouent un rôle majeur dans l'appréciation de l'intérêt public. Dans la décision citée, qui concernait l'inclusion de plusieurs parcelles dans une zone de dangers par le plan de zones, le Tribunal fédéral avait jugé que l'intérêt public, condition préalable impérative à une restriction à la propriété, était réel. Selon le règlement communal sur la police des constructions, aucune construction servant à abriter des hommes et des animaux n'était autorisée dans la zone de dangers visée. Dans sa décision sur recours, le gouvernement cantonal avait refusé de déclarer les parcelles en question propres à la construction en se fondant sur les travaux de la

commission cantonale des dangers. Ceux-ci reposaient sur une expertise géotechnique et sur une carte des risques réalisées en vue de l'établissement de la carte des dangers. La décision du canton avait été confirmée en dernière instance par le Tribunal fédéral. Cela signifie qu'une carte des dangers peut servir à prouver un intérêt public et qu'elle influence donc considérablement les décisions sur la délimitation des zones à bâtir. Que ce soit par le biais de l'intégration de la carte des dangers dans le plan de zones ou d'une décision (voir VI ch. 4), les dispositions du droit fédéral sur les cartes de dangers peuvent donc avoir des conséquences juridiques indirectes pour les propriétaires fonciers.

4. Quelles sont les limites du champ d'application des dispositions fédérales ?

Compte tenu de ce qui a été dit précédemment, on peut affirmer que la Confédération a d'ores et déjà recouru autant qu'elle le pouvait aux compétences qui lui sont attribuées dans l'ordre juridique actuel. Nous avons vu qu'en matière d'avalanches et de mouvements de terrain notamment, elle les avait exploitées au mieux et qu'elle avait également fait usage de ses compétences concernant les cartes de dangers en édictant des recommandations et des directives. Si la Confédération veut des attributions plus vastes, si elle veut pouvoir intervenir plus activement dans la protection et la prévention des dangers naturels, en particulier, elle doit disposer de nouvelles compétences, notamment constitutionnelles. On peut encore discerner une marge inexploitée en ce qui concerne la compétence d'établissement des cartes de dangers relatives aux séismes, compétence qui serait limitée toutefois à cet aspect du droit de l'aménagement du territoire. Nous examinerons au chapitre V s'il est réellement nécessaire d'instituer des compétences supplémentaires. Pour le moment, nous nous contenterons d'observer que la Confédération fait pleinement usage des compétences que lui octroie le droit en vigueur, et qu'elle le fait même de manière assez extensive dans certains cas.

IV. Quelles réglementations les cantons ont-ils adoptées en se fondant sur les dispositions du droit fédéral ?

Pour répondre à cette question, nous avons demandé aux intéressés de nous transmettre une copie de leurs directives concernant l'élaboration des cartes de dangers et des plans de zone de dangers, et de nous communiquer les bases juridiques cantonales relatives à la cartographie des dangers et à sa prise en compte dans l'aménagement du territoire. Tous les cantons ont répondu à notre invitation et nous ont remis ou communiqué les documents et renseignements demandés, lorsqu'ils existaient. Nous avons en outre effectué quelques recherches sur Internet afin de compléter les bases légales cantonales qui nous ont été fournies.

Nous voulions évaluer la situation sous divers angles. Pour cela, il a fallu procéder à certains choix et fixer des priorités, ce qui n'est jamais facile. De plus, il faut garder à l'esprit qu'il s'agit d'un instantané, qui comporte forcément une part fortuite. Cette réalité, conjuguée à l'impossibilité matérielle de reproduire intégralement les réglementations cantonales dans une étude préliminaire, nous a conduits à décider – en accord avec le groupe de suivi – de ne faire aucune allusion concrète à des solutions spécifiques imaginées par les cantons. Nous ne présentons donc ici qu'une appréciation personnelle et condensée de la situation générale au niveau cantonal.

Cela étant, nous avons examiné la documentation fournie sous divers angles en nous concentrant sur les questions suivantes.

1. La notion de carte de dangers recouvre-t-elle la même réalité que dans les recommandations de la Confédération ? Y a-t-il aussi des cartes indicatives de dangers ?

Les définitions coïncident la plupart du temps. Dans la majorité des cas, les bases cantonales renvoient d'ailleurs aux recommandations fédérales. Pour certains cantons, les documents mis à disposition n'ont pas permis de répondre à cette question avec certitude. Cela n'exclut cependant pas qu'en pratique, les définitions se recouvrent. Enfin, quelques cantons ne se sont encore pas véritablement intéressés à cette problématique. Pour autant que la documentation fournie permette d'en juger, il existe des cartes indicatives de dangers dans près de la moitié des cantons. Certains d'entre eux disposent par ailleurs d'un cadastre des dangers, soit à la place des cartes indicatives de dangers, soit pour les compléter. Quelques-uns ont en outre une carte des phénomènes.

En bref : Dans la majeure partie des cantons, la définition de la carte de dangers recouvre la même notion qu'au niveau fédéral. Les autres cartes et cadastres évoqués dans les recom-

mandations de la Confédération n'ont été établis que dans quelques cantons. Les documents les plus fréquents sont, outre la carte de dangers, le cadastre des dangers et la carte indicative de dangers.

2. La portée de la carte de dangers est-elle définie ?

Dans la plupart des cantons la portée de la carte de dangers a été définie. Elle sert le plus souvent de base à l'établissement du plan d'affectation. Dans certains cas, la description de la portée est très détaillée, mais dans la majeure partie des cantons elle est plutôt imprécise et lacunaire. Tel est du moins le constat qui ressort de l'étude des documents mis à notre disposition. Il est toutefois possible qu'en pratique, la carte de dangers soit utilisée à d'autres fins qui ne figurent pas dans la documentation. Enfin, il apparaît que quelques cantons n'utilisent la carte de dangers que dans le domaine forestier ou que dans celui des eaux.

En bref : D'une manière ou d'une autre, la portée de la carte de dangers est le plus souvent définie. Mais dans la plupart des cas cette définition n'est pas suffisamment étendue.

3. Comment les dispositions du droit fédéral ont-elles été appliquées ?

À ce niveau, nous avons constaté de très grandes différences entre les cantons. Globalement, on observe une transposition le plus souvent rudimentaire au degré législatif. Dans bien des cantons, la question n'est régie que dans le droit forestier. Néanmoins, dans plusieurs cas ces normes législatives sont complétées par d'autres réglementations. Très souvent, le plan directeur cantonal est utilisé pour mettre en œuvre les dispositions du droit fédéral. Enfin, plusieurs cantons disposent de directives ou de conceptions complétant le dispositif.

En bref : Sur le plan législatif (lois et ordonnances cantonales), le droit fédéral a été mis en œuvre de façon plutôt rudimentaire. Mais les lacunes sont le plus souvent resserrées, sinon comblées, à l'aide de dispositions complémentaires contenues dans le plan directeur cantonal, des directives ou des concepts.

4. Existe-t-il des instructions sur la manière d'intégrer la carte de dangers dans le plan d'affectation ?

Nous avons constaté que les cantons qui s'étaient déjà consacrés avec une certaine intensité à cette problématique disposaient souvent d'aides de travail, de propositions, etc.

En règle générale, ces documents s'appuient largement sur les recommandations et directives de la Confédération qui, comme nous l'avons déjà exposé, comportent aussi des règles en la matière. Il faut cependant soulever ici la problématique de fond qui va de pair avec ce type d'instructions. S'il est vrai qu'un certain degré d'harmonisation est souhaitable, il faut aussi dire clairement qu'une uniformisation jusque dans le moindre détail n'est pas possible : ceux qui intègrent la carte de dangers dans le plan d'affectation doivent veiller à ce qu'à aucun instant le principe de proportionnalité ne soit lésé. Autrement dit, sur le plan juridique, le cas individuel, concret, a toujours la priorité sur les schémas, abstraits par nature.

En bref : De nombreux cantons ont mis des instructions pour l'exécution à la disposition des communes.

5. Les cartes de dangers sont-elles établies pour l'ensemble du territoire ?

Il est extrêmement rare que les cartes de dangers couvrent l'ensemble du territoire cantonal. La délimitation des parties du territoire qui doivent faire l'objet d'une carte de dangers varie fortement d'un canton à l'autre, pour autant qu'une telle délimitation existe. Les critères les plus courants sont : terrains à urbaniser, parties de terrains à urbaniser, zones à bâtir, zones d'aménagement différé, intervention requise d'après le cadastre des dangers.

En bref : Hétérogénéité assez marquée avec une tendance à agir avec retenue

6. Les cartes de dangers sont-elles approuvées par les autorités ?

Cette question ne nous est venue à l'esprit qu'à l'étude des réglementations. Au début nous avons émis tacitement l'hypothèse que les cartes de dangers n'étaient pas soumises à approbation, en particulier parce qu'il ne s'agit que d'un instrument qui sous-tend des décisions ayant une portée juridique. Si ce document est lui-même approuvé par les autorités, la question de la portée juridique de cet acte se pose immédiatement. En principe, l'approbation devrait conférer une force obligatoire à la carte des dangers, or il n'en est rien. La portée de l'approbation n'est donc pas claire. Un examen plus approfondi a en outre permis d'établir qu'une approbation formelle n'était prévue qu'à titre d'exception.

En bref : Les cartes de dangers ne font qu'exceptionnellement l'objet d'une approbation formelle.

7. Les recommandations de la Confédération ont-elles été adoptées au niveau cantonal ?

La plupart des cantons qui ont déjà légiféré en la matière ont aussi adopté les recommandations de la Confédération. Ils l'ont cependant fait de diverses manières. Certains ont procédé par renvoi, d'autres ont repris tel quel les réglementations et délimitations dans des documents applicables sur le plan cantonal. D'autres encore se sont en partie écartés des recommandations fédérales et ont codifié les divergences, mais ces cas font plutôt figure d'exception.

En bref : Les recommandations de la Confédération ont été adoptées par la majeure partie des cantons avec quelques rares divergences.

8. À qui incombe l'établissement de la carte des dangers ?

Dans la plupart des cas, les autorités cantonales sont responsables de l'établissement des cartes de dangers, mais les communes sont généralement associées au processus. Il y a cependant des cantons qui ont délégué cette compétence aux communes, en leur offrant toutefois leur soutien.

En bref : En général cette tâche incombe aux autorités cantonales.

9. Qui finance l'établissement de la carte des dangers ?

Il faut d'abord rappeler que la Confédération verse des indemnités aux cantons au titre de l'établissement des cartes de dangers. Nous nous sommes donc intéressés en priorité à savoir si les cantons assument seuls les coûts résiduels ou si les communes doivent aussi participer. Répondre à cette question n'est pas aisé, car la pratique ne découle pas toujours clairement de la législation. En effet, elle dépend très fortement du processus dans le cadre duquel la carte de dangers est établie. Pour autant que les documents de base permettent d'en juger, les cantons financent très souvent les coûts. Nous avons toutefois relevé certains cas où les communes devaient aussi participer au financement, même si la compétence en la matière revient au canton.

En bref : Les cantons participent la plupart du temps au financement, aux côtés de la Confédération. Mais bien souvent, nous avons affaire à une construction financière associant Confédération, canton et commune.

10. Où en est-on dans la réalisation des cartes de dangers ?

Aucun avis définitif ne peut être exprimé à ce propos parce que cette question ne fait pas partie de notre mandat. Aucune information à ce sujet n'a donc été demandée aux cantons. Néanmoins, la documentation reçue fournit quelques indications que nous devons relever, car de nettes divergences ont en effet pu être constatées d'un canton à l'autre. Quelques (rares) cantons sont déjà très avancés dans cette tâche alors que d'autres ont à peine commencé à s'y intéresser. Globalement, nous devons toutefois relever que dans la majorité des cantons, des travaux sont en cours. Ils sont toutefois encore loin d'être terminés.

En bref : Des travaux sont en cours dans la plupart des cantons, mais il faudra encore beaucoup de temps pour parvenir à l'objectif.

Notre mandat nous demande encore d'analyser les conséquences des dispositions cantonales pour les communes et les propriétaires fonciers.

Pour ce qui est des propriétaires fonciers, nous ne pouvons que répéter ce que nous avons déjà dit pour le droit fédéral. En effet, les dispositions cantonales n'ont pas non plus des conséquences directes mais seulement indirectes, puisque les résultats des cartes de dangers trouvent leur expression dans les plans d'affectation et dans d'autres activités d'aménagement du territoire.

Les conséquences des dispositions cantonales pour les communes sont plus visibles, quoique variables d'un canton à l'autre. Certains cantons ont délégué presque intégralement leur obligation découlant du droit fédéral aux communes. D'autres – la majorité – ont repris la plus grande partie de ces obligations à leur compte et ont créé les documents de base que les communes doivent intégrer dans leur plan d'affectation. Nous avons également relevé des modèles mixtes dans lesquels canton et communes collaborent étroitement à la réalisation des cartes de dangers.

V. Appréciation générale des réglementations

1. Peut-on constater des lacunes au niveau fédéral ou cantonal ? Est-il nécessaire d'intervenir ?

1.1 Au niveau fédéral

Il ressort de ce qui précède que la Confédération ne dispose pas d'une compétence générale en matière de dangers naturels. La lacune la plus grande a déjà été identifiée : il n'existe actuellement aucune réglementation sur les séismes. Pour ce qui est du domaine plus restreint de la carte des dangers sismiques, on pourrait y remédier en s'appuyant sur les compétences découlant du droit de l'aménagement du territoire. Cela n'a pourtant pas été fait. Il faut cependant répéter que la Confédération ne dispose d'aucune compétence en matière de séismes. Un nouvel article constitutionnel est d'ailleurs en préparation pour combler cette lacune. Dans le même mouvement, il est prévu d'améliorer les bases constitutionnelles actuelles sur la prévention des risques d'avalanches et de mouvements de terrain. La proposition déposée vise donc à instituer une nouvelle compétence générale de la Confédération en matière de dangers naturels et à ancrer cette compétence dans la Constitution. Nous soutenons cette approche et considérons qu'il serait faux de se contenter de créer une nouvelle compétence limitée aux séismes. En comblant d'autres lacunes sectorielles, cette démarche comporte l'immense avantage de considérer les dangers naturels comme un tout au niveau constitutionnel.

Nous estimons que cette approche devrait aussi trouver son prolongement au niveau législatif. Les limites des réglementations sectorielles ont déjà été mises en évidence : de nombreuses redondances et des contradictions dont on ne sait pas vraiment si elles sont volontaires. La réglementation actuelle présente en outre des lacunes qui, si elles devaient être comblées dans le dispositif actuel, requerraient une intervention dans chaque secteur (p. ex. problématiques des mesures provisoires ou des services d'alerte). Même si l'on doit admettre que les recommandations des offices constituent une tentative réussie de pallier la «sectorialité» de la législation actuelle, elles ne sauraient justifier son maintien. La création d'une nouvelle réglementation sectorielle pour les séismes aux degrés législatif et réglementaire ne ferait qu'aggraver la situation. Notre avis est donc qu'après l'adoption de la nouvelle disposition constitutionnelle de portée générale sur les dangers naturels, le législateur arrête dans la foulée une loi sur les dangers naturels régissant l'ensemble des besoins en la matière. Cela aurait pour premier avantage de remédier aux inconvénients évoqués mais aussi de remplacer la réglementation actuelle, qui s'est développée au fil du temps, par une réglementation entièrement nouvelle. Cette dernière devrait notamment

énoncer les principes généraux que l'on veut mettre en œuvre dans la protection contre les dangers naturels.

Sachant que la Constitution accorde aussi de vastes compétences aux cantons dans les questions d'aménagement du territoire, il faudra aussi examiner dans quelle mesure la Confédération pourra se fonder sur le nouvel article constitutionnel pour édicter des règles contraignantes concernant les dangers naturels, règles que les cantons devront appliquer dans le cadre de l'aménagement du territoire. Il s'agira en particulier d'analyser les interactions entre ces deux bases constitutionnelles (aménagement du territoire et dangers naturels) afin que l'on sache précisément si, par exemple, la Confédération peut imposer aux cantons des réglementations telles que celles qui figurent actuellement dans les recommandations et directives des offices.

En résumé, des lacunes ont été identifiées dans le droit fédéral et une intervention est en cours au degré constitutionnel. Désormais, il ne faut plus s'écarter de cette approche globale des dangers naturels : elle doit au contraire trouver son prolongement aux degrés législatif et réglementaire. Si cela n'est pas possible tout de suite, que ce soit pour des questions de disponibilités ou autres, il faudrait à tout le moins profiter de l'occasion pour harmoniser les dispositions en vigueur afin d'atteindre une plus grande homogénéité du droit.

1.2 Au niveau cantonal

Les lacunes sont encore considérables tant au degré législatif que réglementaire. Comme cela a déjà été dit, au niveau cantonal les règles de droit sur les cartes de dangers ne sont très souvent énoncées que dans la législation sur les forêts. Dans quelques cas, cette thématique est encore largement absente du droit cantonal, ce qui veut dire que le mandat de légiférer qui découle du droit fédéral n'a pas encore été rempli partout, ou que de manière incomplète.

Il faut cependant relever que la législation tend à accuser un certain retard sur la pratique. En effet, dans quelques cantons, la transposition des dispositions fédérales dans le droit cantonal n'est pas encore très avancée. Pourtant, ces règles sont tout de même appliquées, du moins en partie, par le biais de directives, d'instructions et de concepts. Le domaine des séismes fait exception ici aussi puisque pratiquement rien n'a été entrepris à ce titre. Au contraire, le risque sismique est explicitement exclu du champ d'application de nombreuses directives et autres prescriptions.

On observe donc également des lacunes dans les législations cantonales et par conséquent un besoin d'intervention relativement urgent. Toutefois, compte tenu du fait que la Confédération va ou devrait prochainement mettre en chantier une nouvelle législation sur les dangers naturels, il ne serait pas très logique que les cantons s'attachent à combler ces lacunes en priorité. Sur le plan de l'efficacité, il serait probablement plus sensé de mettre l'accent sur l'établissement des cartes de dangers, pour autant que l'ordre juridique actuel le permette, et de reporter l'élaboration d'une législation cantonale quelques temps encore, jusqu'à ce que les nouvelles bases juridiques soient adoptées au niveau fédéral. Dans l'immediat, les réglementations cantonales ne devraient donc être complétées que si, en l'état, elles empêchent totalement l'établissement des cartes de dangers.

2. Les réglementations adoptées débouchent-elles sur une pratique homogène ?

Dans la situation actuelle, l'homogénéité relative de la pratique découle moins des dispositifs légaux (aux niveaux fédéral et cantonal) que des recommandations et directives élaborées par les offices intéressés qui, comme nous l'avons vu précédemment, sont très largement prises en considération dans la pratique. Cela montre en tout cas que les cantons sont apparemment très satisfaits que l'on mette à leur disposition des bases techniques et scientifiques, et qu'ils sont même prêts à les appliquer et à les adopter. De ce fait, là où l'on a entrepris d'établir des cartes de dangers, on observe presque partout de grandes similitudes dans l'approche utilisée, et cela malgré des situations juridiques de référence très diverses. Pour autant que l'on puisse en juger, les écarts techniques par rapport aux directives fédérales sont donc extrêmement rares. D'ailleurs ces rares écarts ne présentent pas d'inconvénient majeur. Il faut en effet se souvenir que la carte des dangers n'est que « l'une » des bases sur lesquelles se fondent les activités qui ont des effets sur l'organisation du territoire. Il existe donc une marge discrétionnaire qui doit être sauvegardée. Les recommandations et directives élaborées par la Confédération ont déjà permis d'obtenir beaucoup, et il est très improbable que l'on puisse sensiblement améliorer la situation dans l'ordre juridique tel qu'il se présente aujourd'hui. Il ne sera possible de réaliser de vrais progrès que lorsque les cantons pourront s'appuyer sur de nouvelles normes fédérales uniformes et globales.

3. La carte de dangers est-elle utilisée de manière optimale ?

Vu l'état actuel des documents de base et l'avancement des travaux d'établissement des cartes de dangers dans les cantons, nous ne pouvons pas répondre à cette question. La carte

de dangers telle qu'elle est envisagée dans les dispositions législatives et réglementaires fédérales est très certainement un instrument approprié à utiliser dans le cadre de l'aménagement du territoire. Ce n'est toutefois que dans une phase ultérieure que l'on pourra émettre un jugement sur son application pratique.

4. Conclusion

L'appréciation des législations en vigueur dans le domaine des dangers naturels et plus particulièrement des cartes de dangers montre qu'il faut intervenir tant sur le plan fédéral que cantonal. Les dispositions actuelles peuvent et doivent même être améliorées. Grâce aux recommandations et directives des trois offices fédéraux intéressés et au fait que ces réglementations sont largement appliquées par les cantons, les lacunes constatées ne portent pas tant à conséquences au niveau de la pratique, autrement dit de l'élaboration à proprement parler des cartes de dangers. Il est donc possible d'initier les travaux sur la base des réglementations actuelles. Cela justifie aussi que, sur le plan législatif, on temporise désormais au niveau cantonal jusqu'à ce que la situation soit définitivement clarifiée dans la législation fédérale. Il faudrait cependant déroger à cette règle dans les cas où la réglementation cantonale en vigueur empêche toute activité en matière de carte des dangers. La Confédération doit préparer sans attendre de nouvelles normes régissant la question des dangers naturels de manière globale. Après l'adoption de la nouvelle disposition constitutionnelle qui a déjà été mise en consultation, il faudra créer dans la foulée une législation unifiée sur les dangers naturels et se distancer de l'approche sectorielle actuelle.

VI. Questions complémentaires

1. La carte des dangers doit-elle couvrir l'ensemble du territoire ou peut-elle être limitée aux zones à bâtir ? Quelles sont les conséquences d'une carte restreinte pour les exceptions prévues à l'art. 24 LAT ?

- 1.1. Dans les recommandations de la Confédération sur les mouvements de terrain et sur les dangers dus aux crues, les parties du territoire visées en priorité sont les secteurs urbanisés, équipés ou faisant l'objet de projets d'équipement, de même que les voies de communication. Comme nous l'avons montré précédemment, les réglementations cantonales sont extrêmement diverses et font généralement preuve d'une grande retenue. Globalement, les zones visées sont donc décrites de manière plutôt restrictive.
- 1.2. La carte de dangers est l'une des bases sur lesquelles s'appuient les autorités dans l'exercice de leurs tâches d'aménagement du territoire, en particulier l'établissement du plan d'affectation. Ce processus consiste notamment à délimiter les zones à bâtir qui, selon l'art. 15 LAT, comprennent les terrains propres à la construction. Lors de la détermination des zones à bâtir, il faut donc connaître les dangers naturels locaux, leur fréquence et leur intensité. En effet, suivant les risques identifiés il est possible que les terrains visés ne puissent être déclarés propres à la construction, ou qu'en partie. Il est donc évident que les terrains désignés comme zone à bâtir ou destinés à l'être, doivent faire l'objet d'une cartographie des dangers.

Il est aussi permis d'édifier des constructions en dehors des zones à bâtir, quoi que de manière restreinte. Cela justifie-t-il pour autant l'établissement de cartes des dangers couvrant l'ensemble du territoire ? Pour répondre à cette interrogation, il faut garder à l'esprit le principe de proportionnalité. L'établissement d'une carte des dangers mobilise des ressources importantes. De ce point de vue, le principe de proportionnalité justifie qu'en dehors des zones à bâtir les cartes de dangers ne soient établies que lorsqu'une situation spécifique l'impose. Tel est le cas, par exemple, lorsque des constructions ou des installations accueillant fréquemment un nombre élevé de personnes ou abritant des biens d'une valeur notable ont été ou vont être implantées hors d'une zone à bâtir. Selon nous, il faut y inclure les voies de communication, car une planification et une exploitation rationnelles de ces infrastructures requièrent une connaissance relativement approfondie des dangers naturels. Il en va de même pour les superstructures de plus grandes dimensions, raison pour laquelle nous pensons qu'il faut également y inclure les installations touristiques.

Pour toutes les autres parties du territoire situées hors des zones à bâtir, à notre avis l'établissement de cartes des dangers serait contraire au principe de proportionnalité. De même pour les terrains que le plan d'affectation affecte en zone agricole. Malgré l'intérêt évident qu'il y a à garantir la sécurité des terres agricoles, le principe de proportionnalité justifie que l'on n'établisse pas de carte des dangers pour ces zones – au moins dans un premier temps.

Nous recommandons toutefois l'établissement de cartes indicatives des dangers pour l'ensemble du territoire. D'une part pour que les autorités remplissent leur devoir de précaution et d'autre part pour tenir compte du fait que les demandes de permis de construire concernent souvent des ouvrages situés hors des zones à bâtir. Sur réception d'une telle demande, ce type de cartes – dont l'élaboration mobilise peu de ressources – permet de se faire rapidement une idée des dangers naturels présents sur place. Si elles en sentent la nécessité, les autorités peuvent ordonner des compléments d'enquête sur cette base.

À cet égard, il faut relever que l'édification de constructions hors des zones à bâtir n'est possible que sur dérogation. Or, une dérogation suppose d'abord que l'implantation soit imposée par la destination de l'ouvrage et ensuite qu'aucun intérêt public ne s'oppose à la construction. Lorsqu'un danger naturel fait peser une menace sur une construction, on est en présence d'un intérêt public. Cela signifie que les autorités peuvent invoquer les dangers naturels pour refuser d'octroyer une dérogation, du moins jusqu'à ce qu'elles disposent de renseignements plus précis.

- 1.3. En résumé, on peut dire qu'il est conseillé d'établir une carte indicative des dangers pour l'ensemble du territoire. On peut alors restreindre les cartes de dangers aux zones à bâtir, aux voies de communication et aux ouvrages importants situés hors des zones à bâtir. Les demandes de permis de construire concernant des objets sis hors des zones à bâtir peuvent ensuite être évaluées à l'aide de la carte indicative des dangers et, en cas de doute, des informations supplémentaires seront demandées.

2. Les valeurs limites qui sous-tendent les cartes de dangers ont-elles force obligatoire ? Est-il possible de revenir sur ces seuils ultérieurement (p. ex. lors de la concrétisation de l'aménagement du territoire ou de décisions exécutives) ?

Les valeurs limites sont des seuils définis scientifiquement, qui permettent de répartir les dangers naturels dans des catégories d'intensité (forte, moyenne, faible). Elles sont

décrites dans les recommandations et directives des offices fédéraux et sous-tendent tout le travail d'élaboration des cartes de dangers, conjointement aux prescriptions cantonales. Une fois mises en œuvre, ces valeurs limites ne doivent plus être remises en questions, que ce soit lors de l'intégration de la carte des dangers dans les plans d'aménagement du territoire ou de toute autre activité ayant des effets sur l'organisation du territoire. On peut en effet supposer que le législateur cantonal ou l'autorité cantonale compétente qui a ordonné l'application de ces valeurs limites en a vérifié le bien-fondé et la justesse. Il n'est donc pas possible de revenir en arrière ultérieurement, lorsqu'on se trouve confronté aux conséquences de ces choix.

Si la mise en œuvre incombe à une autorité cantonale subordonnée, il ne lui est de toute façon pas possible de modifier les instructions qui lui viennent d'en haut. Si c'est la même autorité qui édicte les règles et qui les applique, un tel retour en arrière paraît peu compatible avec le devoir d'objectivité. Si elle agissait ainsi, on pourrait lui reprocher l'arbitraire de son attitude.

On ne saurait donc que conseiller de ne jamais remettre en cause les valeurs limites qui sous-tendent la carte des dangers, mais d'exploiter au maximum la marge discrétionnaire de l'autorité décisionnaire et de justifier de manière détaillée pourquoi, en l'espèce, l'application de la règle générale aurait été contraire au principe de proportionnalité. Cette manière d'agir est beaucoup plus transparente, correcte et en fin de compte prometteuse. Seule une remise en question globale de ces valeurs scientifiques est admissible, et seulement avant le commencement du travail cartographique. Elles acquièrent force obligatoire par la suite.

3. Quelle est la durée de validité des cartes de dangers ? À quelles échéances doivent-elles être révisées ?

- 3.1 Dans le droit fédéral, seule l'OACE s'exprime à ce sujet, mais avec une formule très vague. Elle se limite en effet à exiger que les cartes de dangers soient tenues à jour. Les recommandations sollicitent une vérification périodique dans le cadre de la révision du plan (directeur ou d'affectation) et une mise à jour en cas de changement important des conditions de danger.
- 3.2 Finalement, la durée de validité et la fréquence des révisions sont des questions auxquelles doit ou devrait répondre le droit cantonal. En pratique, on observe toutefois que très peu de cantons l'ont déjà fait explicitement. On peut supposer que ceux qui renvoient aux recommandations de la Confédération adoptent la solution fédérale ici aussi. Il n'en reste pas moins qu'en l'espèce, les cantons jouissent d'une liberté totale.

- 3.3 La carte de dangers sert de base à l'établissement des plans directeurs et d'affectation. Avant toute révision il convient donc de vérifier si la situation sous-jacente s'est modifiée. À défaut on ne peut raisonnablement confirmer la nécessité de la révision. Selon l'art. 9, al. 3, LAT, les plans directeurs doivent être réexaminés intégralement tous les dix ans et, au besoin, être remaniés.

Ce laps de temps est très long. La carte de dangers doit pouvoir être révisée plus souvent. Le devoir de précaution oblige les autorités à intervenir chaque fois qu'un indice permet objectivement de mettre en doute la validité de la carte. L'autorité compétente doit pouvoir ordonner une révision extraordinaire de la carte des dangers si des circonstances, des événements ou d'autres indices portent à croire que la situation a évolué ou que les investigations ont conduit à une appréciation inexacte. La LAT prévoit une telle procédure pour les plans directeurs à l'art. 9, al. 2. La même règle doit naturellement être valable pour la carte des dangers. Sans minimiser le concept de sécurité juridique, nous devons admettre que la carte des dangers n'est pas un document statique : il faut intervenir lorsque le besoin s'en fait sentir. Cela peut aussi signifier que l'on ne procède qu'à des révisions partielles, lorsque l'occasion se présente.

4. Quelle est la valeur juridique de la carte des dangers tant qu'elle n'est pas intégrée dans les plans d'aménagement du territoire ?

- 4.1 L'art. 6 LAT oblige les cantons à désigner les parties du territoire qui sont gravement menacées par des forces naturelles ou par des nuisances. Ces zones sont délimitées dans le plan directeur cantonal. Conformément à l'art. 9, al. 1, LAT, les plans directeurs ont force obligatoire pour les autorités. On pourrait donc déduire de cette règle que les cartes de dangers ne déploient aucun effet à l'égard des autorités tant qu'elles n'ont pas été intégrées dans le plan directeur. Cette conclusion serait toutefois erronée.
- 4.2 Dans chacune de leurs activités, les autorités doivent établir les faits pertinents d'office. L'acte d'application du droit est entaché d'irrégularité si les faits établis par l'autorité compétente sont erronés ou incomplets. Cela constitue même un motif de recours dans bon nombre de lois de procédure. Lorsqu'une autorité agit dans le cadre de l'organisation du territoire, notamment si elle doit se prononcer sur une demande de permis de construire, dans le cadre de l'établissement des faits elle a le devoir de vérifier si le projet est situé dans une zone dangereuse. Si elle ne dispose d'aucune base solide et s'il n'y a aucun indice de risque particulier, elle n'a pas à procéder obligatoirement à des recherches intensives avant de prendre sa décision. En revanche, s'il existe une carte de dangers, elle ne peut pas tout simplement ignorer son contenu. Dans ce

cas de figure l'autorité compétente a précisé l'obligation de prendre ce document en considération, même si la carte n'a pas encore été intégrée dans le plan directeur. Si elle omet de le faire, les faits établis sont entachés d'irrégularité.

- 4.3 La préservation de l'ordre et de la sécurité publiques est une tâche fondamentale de l'État. Dans le contexte qui nous intéresse, il faut évoquer la clause générale de police, qui confère à l'autorité exécutive le droit de prendre les mesures indispensables pour préserver l'ordre public d'un danger sérieux, qui le menace d'une façon directe et imminente, sans une base légale expresse⁵. La question de savoir si l'autorité a l'obligation ou seulement le droit de recourir à la clause générale de police est controversée. Pour HÄFELIN & MÜLLER⁶, dans le droit de police classique le principe d'opportunité s'applique. Cela implique que les autorités sont seulement autorisées à faire usage de leur pouvoir de police mais qu'elles n'y sont pas contraintes. Plus récemment, le recours au pouvoir de police se profile pourtant de plus en plus comme un devoir, d'une part en raison de normes légales expresses et d'autre part en raison de l'impuissance croissante de l'individu face aux dangers modernes. En tout état de cause, les autorités jouissent d'un pouvoir d'appréciation étendu, étant entendu qu'elles doivent tenir compte de la nature du bien à protéger, de l'intensité du danger, des moyens disponibles et des circonstances particulières.

La clause générale de police ne peut cependant pas être invoquée lorsque la situation était prévisible. L'ATF 126 I 112, 118 précise en effet que le recours à la clause générale est totalement exclu dans les situations de danger caractéristiques et prévisibles, qui n'ont pas été réglementées alors que la problématique était connue.

4.4 En résumé :

- L'autorité qui prononce une décision ayant des effets sur l'organisation du territoire (p. ex. l'octroi d'un permis de construire) a l'obligation d'établir les faits pertinents en tenant compte de la carte de dangers – pour autant qu'elle existe –, même si son contenu n'a pas encore été intégré dans les plans directeur et d'affectation. À défaut, sa décision est entachée d'irrégularité, car les faits n'ont pas été établis correctement. Dans la procédure administrative, l'autorité ne peut ignorer des faits dont elle a connaissance.
- Les résultats de la carte des dangers doivent aussi être pris en compte par l'autorité dans des activités autres que les décisions administratives. Si la carte des dangers

⁵ HÄFELIN & MÜLLER. Allgemeines Verwaltungsrecht, 4^e édition, 2002, note marg. 2467.

⁶ *Ibid.* note marg. 2445.

lui apprend, par exemple, qu'un risque menace une zone urbanisée, l'autorité peut être amenée à agir sur la base de ce seul élément et en vertu de la clause générale de police. Elle doit naturellement évaluer l'ampleur et l'immédiateté du danger et, suivant le résultat de son appréciation, elle doit agir même si la carte des dangers n'est pas encore officiellement intégrée dans les plans directeur et d'affectation.

5. Quelles sont les conséquences pour les communes si elles n'agissent pas malgré l'existence d'une carte des dangers ?

- 5.1 La responsabilité de l'État pour les actes relevant de la puissance publique (p. ex. l'octroi de permis de construire) est régie par le droit de la responsabilité de l'État, qui est une branche du droit public. La seule exception est constituée par les cas où la responsabilité de l'État est déjà engagée par un acte sous seing privé (p. ex. en sa qualité de propriétaire de l'ouvrage). La responsabilité de l'État est réglée dans le droit cantonal et les différences sont considérables. Dans le cadre de cette étude préliminaire, nous avons donc été contraints de nous limiter à des observations très générales.

D'ordinaire, les lois sur la responsabilité de l'État posent comme condition à la responsabilité un dommage causé par un fait illicite (également «causé sans droit»), ce dernier pouvant être un acte ou une omission. Vu la question posée, nous nous concentrerons ici sur le cas de l'omission. L'illicéité par omission suppose toutefois qu'il y ait eu obligation d'agir.

- 5.2 En référence aux deux cas de figure résumés au ch. 4.4 ci-devant, voici ce que nous pouvons dire des conséquences de l'omission d'agir malgré l'existence d'une carte des dangers :

- Lorsque l'autorité omet de tenir compte de la carte des dangers dans une décision elle commet une faute, car elle a l'obligation d'établir d'office les faits pertinents. Lors de l'examen d'une demande de permis de construire, elle doit contrôler si la construction ou l'installation sera implantée dans une zone dangereuse. Selon nous, l'autorité qui ignore totalement la carte des dangers, lorsqu'elle existe, engage sa responsabilité. La situation est différente lorsque l'autorité prend ce document en considération mais en tire des conclusions qui, après coup, se révèlent inadéquates. Dans ce cas de figure, on ne peut répondre à la question de la responsabilité de manière concluante qu'en connaissance de cause, car l'autorité dispose d'une marge discrétionnaire pour prendre ses décisions. Il n'y a pas omission,

puisque l'autorité s'est intéressée à la question et a agi en conséquence. Or, la responsabilité de l'État ne saurait être engagée à chaque fois qu'une autorité a un comportement incorrect ou fautif. Il faut que la faute soit qualifiée pour que l'on puisse conclure à l'illicéité de la décision. Dans l'optique de la responsabilité, nous pensons donc qu'il est préférable que l'autorité affronte la problématique et prenne une décision sur la base des faits connus, plutôt qu'elle agisse comme si la carte des dangers n'existait pas, car cela peut constituer un motif de responsabilité.

- Le même raisonnement s'applique lorsque la carte des dangers met en évidence une situation où l'autorité est fondée à agir en vertu de la clause générale de police. Selon nous, l'État a ici aussi l'obligation d'intervenir, surtout en cas de risque pour l'intégrité des personnes. Il faut donc évaluer la situation en tenant compte de tous les faits connus (notamment la carte des dangers) et prendre une décision sur cette base. Cela vaut toujours mieux que d'ignorer le problème, car on s'expose alors à un risque de responsabilité beaucoup plus élevé que si l'on commet une erreur en affrontant le problème.

6. À quelles conséquences financières les communes doivent-elles faire face lorsqu'elles prennent des décisions fondées sur la carte des dangers ?

Cette question doit être comprise dans la perspective où la commune prend une décision en se fondant sur la carte des dangers avant que celle-ci ne soit intégrée dans les plans d'aménagement du territoire, et où cette décision comporte une restriction ou une interdiction de construire.

Comme nous l'avons vu précédemment, la commune a l'obligation d'agir si, lors de l'établissement des faits pertinents, l'examen de la carte des dangers l'amène à conclure qu'il existe un risque sérieux pour l'intégrité des personnes. Dans ce cas, nous ne pensons pas qu'elle agit illicitement mais en conformité avec le droit, raison pour laquelle nous excluons la responsabilité de l'autorité. Cette affirmation est absolue pour les cas où la décision prévoit une restriction ou une interdiction de construire en dehors d'une zone à bâtir existante car, comme nous l'avons déjà expliqué, l'autorité doit ici de toute manière tenir compte de l'intérêt public. Mais elle vaut aussi lorsque la construction ou l'installation doit être érigée dans une zone à bâtir. En effet, lorsque de nouveaux éléments conduisent à une nouvelle appréciation de la situation, il faut en tenir compte dans la décision, même si les organes compétents n'ont pas encore eu le temps d'intégrer les éléments en question dans les plans d'aménagement du

territoire. Ce point de vue est conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral dans le domaine de la protection contre les dangers naturels, que E. HEPPERLE⁷ résume de la manière suivante : le Tribunal fédéral tend à considérer que l'interdiction de construire ne peut être assimilée à une expropriation si les possibilités d'urbanisation du terrain sont de toute façon réduites. Pour lui, il ne s'agit pas d'une modification ultérieure du droit mais d'un constat tardif d'une situation, qui débouche sur la qualification de la parcelle comme terrain impropre à la construction. Ce constat fixe la limite inviolable en deçà de laquelle la jouissance du droit de propriété est totale. Si, en raison d'un danger objectif, un terrain n'est pas classé comme parcelle constructible, le propriétaire ne subit aucun dommage car de toute façon, l'autorité n'aurait pas octroyé de permis de construire. Bien entendu, les explications données plus haut au sujet du reclassement et du déclassement restent valables si, dans le cas concret, une telle mesure est prise préalablement pour protéger l'intégrité corporelle. On a alors affaire à une intervention de police qui, dans ce cas, ne donne pas droit à une indemnité d'expropriation (voir ATF 122 II 20).

7. Quelles sont les conséquences de l'absence de carte des dangers pour le canton et les communes ?

Comme nous l'avons déjà montré, la responsabilité du canton ou de la commune peut découler d'une omission, lorsqu'il existe des instructions qui l'obligent à agir. Le droit fédéral prévoit une obligation de ce type pour les cantons à l'art. 6 LAT, mais également dans l'OFo et l'OACE. Si le canton ne se plie pas à cette obligation, en vertu des développements précédents nous pouvons conclure que cela constitue un cas de responsabilité si les autres conditions sont remplies. La responsabilité des communes, elle, dépend du droit cantonal. Si ce dernier les oblige à établir des cartes de dangers, leur responsabilité peut être engagée aux mêmes conditions. En cas contraire, leur responsabilité n'est pas en jeu.

On doit aussi se demander après combien de temps d'inaction la responsabilité intervient. On ne peut pas donner une réponse absolue à cette question car tant le canton que les communes jouissent ici aussi d'une marge discrétionnaire relativement étendue. L'obligation d'établir une carte des dangers est en concurrence avec un grand nombre d'autres tâches et il est évident que toutes ne peuvent être accomplies en même temps. Selon nous, c'est l'inaction totale qui représente une fois de plus le principal risque en termes de responsabilité. Dès lors que le canton ou la commune a

⁷ E. HEPPERLE, Schutz vor Naturgefahren mit raumplanerischen Mitteln: Rechtliche Probleme bei Umsetzung, p. 8

commencé à s'intéresser à la problématique et y a consacré un minimum de temps, le risque de voir sa responsabilité engagée est considérablement réduit. Il est en effet plus simple de justifier une action incomplète en raison des nombreuses tâches à accomplir, qu'une absence totale d'intérêt.

8. Quelles règles celui qui établit une carte des dangers doit-il suivre ?

En l'état actuel du droit, la réponse à cette question doit se trouver dans le droit cantonal. La Confédération n'a publié que des recommandations dans les domaines des crues et des mouvements de terrains et, jusqu'ici, elle a renoncé à émettre des directives. Outre ces instructions de base, celui qui établit la carte des dangers doit bien entendu remplir un cahier des charges spécifique qui lui est attribué par le commettant. En sa qualité de spécialiste, il a en outre l'obligation de mettre ses connaissances à niveau et d'adapter ses travaux à l'état de la science. Ces obligations doivent figurer dans son contrat et dans son cahier des charges.

VII. Remarques finales

Dans cette étude préliminaire, nous nous sommes efforcés de formuler des réponses concises aux différents thèmes abordés. Compte tenu de l'ampleur du sujet et de la diversité des questions, ainsi que du fait qu'il s'agit d'une étude préliminaire, nous n'avons pas pu répondre de manière détaillée ou exhaustive à toutes les questions posées. Tel n'était d'ailleurs pas notre mandat. Le but de cette étude était plutôt de montrer des voies à suivre et de mettre les problèmes en évidence avant d'approfondir, si nécessaire, les questions les plus importantes.

Berne, le 4 septembre 2003

R. Lüthi, avocat

VIII. Annexe



3003 Berne, le 6 janvier 2004

Aux Directions cantonales
des travaux publics

Mitigation des séismes

Mesdames et Messieurs les Conseillers d'État,

Le 18 novembre 2003, la Commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national a décidé de ne plus poursuivre l'examen d'un projet d'article constitutionnel pour une protection contre les dangers naturels. L'initiative déposée par la Commission a donc été classée. Ainsi, et comme auparavant, la protection contre les tremblements de terre relève de la compétence des cantons. Les tremblements de terre étant des événements rares dans notre pays, la sensibilisation au risque sismique est très faible en Suisse. En conséquence, la mitigation des séismes a été fortement négligée, et ceci même dans le secteur public.

La protection contre les tremblements de terre est essentiellement par des mesures de construction. Nous faisons donc appel aux cantons pour qu'ils encouragent les constructions parasismiques et qu'ils appliquent l'ensemble des normes y relatives. Depuis le 1^{er} janvier 2003, la nouvelle norme SIA 261 *Action sur les structures porteuses* (avec entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2004) remplace la norme SIA 160. À travers une adaptation de leur droit de la construction, les cantons devraient donc faire en sorte que les objectifs de cette norme soient atteints.

Nous désirons donc vous recommander d'examiner, sous l'angle de la mitigation des séismes, les immeubles publics comme les hôpitaux, les écoles, les bâtiments des pompiers ou de l'administration et, si nécessaire, de développer des programmes pour leur assainissement.

Au sein de l'Office fédéral des eaux et de la géologie, une centrale de coordination pour la mitigation des séismes est à disposition des offices cantonaux pour des tâches de coordination et de conseil. Au cours de l'année 2002, cette centrale a publié des directives en matière de conception parasismique des bâtiments. En 2003, celles-ci ont été suivies par une directive pour l'appréciation de la sécurité parasismique des bâtiments existants et, en 2004, paraîtra une directive pour l'établissement des cartes de microzonage sismique en Suisse.

- 2 -

Dans les années à venir, nous vous prions donc de bien vouloir porter toute votre attention à la protection des personnes face à la menace constituée par les tremblements de terre.

Veillez agréer, Mesdames et Messieurs les Conseillers d'État, l'expression de notre haute considération.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'ML' with a stylized flourish extending to the right.

Moritz Leuenberger
Conseiller fédéral

Impressum

Editeur :

Plate-forme nationale dangers naturels PLANAT
c/o Office fédéral des eaux et de la géologie OFEG

Case postale
2501 Bienne

tél. : 032 328 87 40

fax : 032 328 87 12

planat@bwg.admin.ch

www.planat.ch

Traduction :

Patrick Burkhard, Corcelles

Réalisation :

Art Direction Stacy Müller, Zurich

Photographies :

O. Lateltin ; B. Sigrist,

Office fédéral des eaux et de la géologie OFEG

Information :

Cette publication existe aussi
en allemand et en italien.

N° de commande :

xxxxxx f

Diffusion :

Office fédéral des constructions et de la logistique OFCL

Diffusion des publications

CH-3003 Bern

www.bbl.admin.ch/bundespublikationen