

GE_GERICHTE ATA/1065/2018 vom 9. Oktober 2018

GE Cour de justice, 2018-10-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1065_2018

FR: GE_GERICHTE ATA/1065/2018 du 9 octobre 2018

IT: GE_GERICHTE ATA/1065/2018 del 9 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

Le litige porte sur la conformité au droit des décisions du département du 18 janvier 2017 refusant l'autorisation de construire, ordonnant la remise en état et infligeant aux propriétaires une amende de CHF 5'000.-.

E. 3

a. Sur tout le territoire du canton, nul ne peut, sans y avoir été autorisé, notamment, élever en tout ou partie une construction ou une installation, notamment un bâtiment locatif, industriel ou agricole, une villa, un garage, un hangar, un poulailler, un mur, une clôture ou un portail (art. 1 al. 1 let. a LCI).

Dès que les conditions légales sont réunies, le DT est tenu de délivrer l'autorisation de construire (art. 1 al. 5 LCI).

b. Les murs en bordure d'une voie publique ou privée, ou entre deux propriétés ne peuvent, dans la mesure où ils sont autorisés, excéder une hauteur de 2 m. Le département peut exiger que les ouvrages autorisés soient distants jusqu'à 1,20 m du bord d'une voie publique ou privée. Il peut, en outre, exiger la plantation de végétation (art. 112 LCI).

c. En cinquième zone, « sous réserve des murs de soutènement et des murets de 80 cm de hauteur au maximum, le département peut refuser les murs séparatifs qui ne sont pas intégrés à un bâtiment » (art. 79 LCI).

L'art. 79 LCI a été introduit lors de la modification de la LCI en 1988. Elle concrétise une volonté d'éviter la prolifération de murs en zone villas, dont la justification n'est pas établie et qui seraient nuisibles à l'environnement et à l'esthétique des lieux (MGC 1988/II 1643). Il a été convenu, dans le rapport de la commission parlementaire, que le département ne refuserait les murs séparatifs que si ceux-ci faisaient l'objet d'un préavis négatif de la commission consultative compétente ou si le requérant n'apportait pas de justifications suffisantes à leur réalisation (MGC 1988/II 1628 ; ATA/20/2015 du 6 janvier 2015).

d. Le département peut interdire ou n'autoriser que sous réserve de modification toute construction qui, par ses dimensions, sa situation ou son aspect extérieur nuirait au caractère ou à l'intérêt d'un quartier, d'une rue ou d'un chemin, d'un site naturel ou de points de vue accessibles au public (art. 15 al. 1 LCI). La décision du département se fonde notamment sur le préavis de la commission d'architecture ou, pour les objets qui sont de son ressort, sur

celui de la commission des monuments, de la nature et des sites. Elle tient compte également, le cas échéant, de ceux émis par la commune ou les services

- 9/14 - A/498/2017 compétents du département (art. 15 al. 2 LCI). Cette disposition renferme une clause d'esthétique, constituant une notion juridique indéterminée.

e. Les art. 15 et 79 LCI reconnaissent tous deux au DT un large pouvoir d'appréciation. Ce dernier n'est limité que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/1382/2017 du 10 octobre 2017).

f. Constitue un excès négatif du pouvoir d'appréciation le fait que l'administration se considère comme liée, alors que la loi l'autorise à statuer selon son appréciation, ou encore qu'elle renonce d'emblée en tout ou partie à exercer son pouvoir d'appréciation (ATF 137 V 71 consid. 5.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 171).

Constitue un abus du pouvoir d'appréciation le cas où l'autorité reste dans le cadre fixé par la loi, mais se fonde toutefois sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 précité ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 171).

E. 4

a. En application des art. 15 et 79 LCI, le département a pour pratique constante de n'autoriser que les murs répondant à un besoin de protection contre le bruit au sens de l'OPB.

La chambre de céans a déjà jugé que la pratique du département consistant à n'autoriser que les murs répondant à un besoin de protection contre le bruit au sens de l'OPB n'était pas acceptable. En effet, si le législateur avait voulu être plus strict, il aurait formulé différemment l'art. 79 LCI. Par conséquent, les propriétaires peuvent, dans certains cas, protéger leur propriété des nuisances sonores, bien que le VLI ne soient pas dépassées (ATA/1382/2017 du 10 octobre 2017 ; ATA/20/2015 précité ; ATA/475/2014 du 24 juin 2014).

b. Il ressort ainsi de la jurisprudence de la chambre de céans que :

- par arrêt du 6 janvier 2015, la chambre de céans a jugé que le DT avait abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant une autorisation de construire, et en s'écartant de tous les préavis positifs, pour un paroi anti-bruit le long d'un chemin devenu propriété d'une commune, car cette paroi poursuivait un intérêt public important, à savoir le maintien d'un passage hautement fréquenté par les écoliers (ATA/20/2015 précité) ;

- dans un autre cas, le département avait commis un excès de son pouvoir d'appréciation dès lors qu'il obligeait les propriétaires à supporter des nuisances sonores importantes, puisque proches de VLI, alors que la construction projetée serait à même de les en protéger sans aucun impact

- 10/14 - A/498/2017 esthétique sur le quartier. Ainsi, les propriétaires d'une villa au bord de la route de Bernex avaient obtenu l'autorisation de construire un mur de protection contre le bruit (ATA/1382/2017 précité = RDAF 2018, p. 13) ;

- lorsque les VLI ne sont pas dépassées et qu'aucun dispositif d'assainissement n'est nécessaire, l'autorité de décision est fondée à refuser d'autoriser la construction d'un mur antibruit. En revanche, même si elle dispose d'un certain pouvoir d'appréciation en matière d'esthétique, elle ne peut pas ignorer les préavis favorables émis par les organes compétents dans le domaine, en l'espèce, quatre préavis favorables, soit la commune, les directions générales de l'aménagement du territoire, de la nature et du paysage et de la mobilité étaient positifs (ATA/475/2014 précité consid. 6). La paroi antibruit souhaitée par les propriétaires, entièrement végétalisée et érigée derrière une haie devait être autorisée ;

- toutefois, dans un arrêt du 3 octobre 2017, la chambre administrative a confirmé le refus de la construction d'un muret surmonté de panneaux en bois, en zone villas, le propriétaire n'ayant pas apporté de justification suffisante à la réalisation de la paroi litigieuse. Son intérêt privé devait alors céder le pas à l'intérêt public visant à éviter une prolifération de murs séparatifs en zone villas (ATA/1357/2017 du 3 octobre 2017).

E. 5

a. En l'espèce, la paroi anti-bruit composée de mousse phono-absorbante et de panneaux verticaux, même végétalisée, répond à la définition du mur au sens de la LCI.

b. Il n'est pas contesté que les VLI sont respectées, malgré, principalement, la proximité tant du trafic routier sur D_____ et C_____ que de l'établissement scolaire fréquenté par six cents élèves.

c. Se pose la question d'autres éventuelles justifications au mur querellé.

Les propriétaires arguent d'une actuelle diminution des nuisances sonores de quelque 40 % grâce au mur. Le SABRA, autorité spécialisée en la matière, a toutefois établi que si le mur litigieux permettait effectivement une diminution des nuisances sonores, son efficacité n'était que très limitée, soit pour l'étage et les chambres à coucher. Ce seul argument ne suffit pas à teneur de la jurisprudence de la chambre de céans.

Les propriétaires se prévalent des nuisances, notamment sonores, à venir avec le futur quartier des G_____. Ce motif ne peut, en l'état, être retenu, compte tenu du stade d'avancement du projet. Il n'est aujourd'hui pas établi que les VLI seront dépassées une fois le quartier construit.

Les propriétaires invoquent l'égalité de traitement avec le n° 3_____ du même chemin. Le mur voisin n'ayant pas été autorisé, l'argument tombe à faux.

- 11/14 - A/498/2017

Les propriétaires invoquent les nuisances liées aux jets, dans leur jardin, de détrit. Cet élément n'est pas prouvé. Par ailleurs, même à considérer que tel soit le cas, ce fait ne justifierait pas nécessairement la pose d'un mur, une clôture pouvant permettre d'y remédier à satisfaction.

Il en est de même des motifs sécuritaires. Ni les cambriolages allégués dans la région ni même les faits dont ont été victimes leurs voisins ne sont susceptibles de justifier la pose du mur anti-bruit litigieux. D'autres moyens sont susceptibles de pallier, dans la mesure du possible, les risques évoqués. Les propriétaires se contentent d'ailleurs de la pose d'une clôture sur le côté nord de leur parcelle, le long du C_____.

Enfin, le souhait, bien que légitime, des propriétaires de pouvoir « être à l'abri des regards, mieux respirer et profiter de la vie dans leur jardin » peut se voir résolu par une solution autre que la construction du mur querellé.

En conséquence, les propriétaires n'apportant pas de justification suffisante à la réalisation de la paroi litigieuse, c'est à juste titre que le département a refusé l'autorisation.

E. 6

Dans son jugement le TAPI a retenu que le présent cas s'apparentait à l'ATA/20/2015. Il ne peut être suivi. En effet, l'intérêt public du cas précité (parcelle appartenant à la commune ; seule possibilité de maintenir un cheminement prévu par le plan directeur des chemins pour piétons emprunté par des écoliers) ne se retrouve pas dans le présent dossier.

S'agissant de la nécessité d'un préavis spécialisé sur la question de l'esthétisme, même celui de la commission d'architecture n'était pas obligatoire. L'utilité des préavis de la CA était fortement restreinte lorsque le projet portait sur une construction de peu d'importance (Laurent MOUTINOT, in MGC 2003- 2004/VI A 2379 ; ATA/548/2014 précité). Dans un tel cas, même en face d'un problème sous l'angle de l'esthétique visée par l'art. 15 LCI, l'appréciation du département, tenant compte des préavis sollicités tout en pouvant s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur, devrait suffire (ATA/1357/2017 précité consid. 5c et les références citées).

Le TAPI fait référence à l'art. 112 LCI, indiquant que l'un des buts poursuivis par celui-ci est la préservation du caractère privé des jardins. Il cite deux arrêts de la chambre administrative. Or, l'art. 112 LCI n'est pas spécifique à la cinquième zone.

L'ATA/981/2004, cité, a d'ailleurs trait à la quatrième zone. Par ailleurs, l'ATA/20/2015 n'est pas comparable, pour les motifs susmentionnés. Le principe, mis en avant par les travaux préparatoires, de l'art. 79 LCI, spécifique à la cinquième zone, reste la volonté d'éviter la prolifération de murs en zone villas, dont la justification ne serait pas établie et qui seraient nuisibles à l'environnement et à l'esthétique des lieux. Le but consiste à éviter une impression

- 12/14 - A/498/2017 de cloisonnement. Celle-ci est décrite par le Tribunal fédéral comme incompatible avec ce type de quartier (arrêt du Tribunal fédéral 1C_370/2015 du 16 février 2016 consid. 4.2).

En l'espèce, aucun motif particulier ne justifie de déroger au principe de l'art. 79 LCI, contrairement à l'ATA/20/2015 où le mur permettait de maintenir un passage hautement fréquenté par les écoliers, à l'ATA/1382/2017, lequel n'avait pas d'impact esthétique sur le quartier, et où les nuisances sonores étaient proches des VLI, ni de l'ATA/475/2014 où le mur était situé derrière une haie. La seule amélioration du confort acoustique, sans être niée, ne peut justifier, à elle seule, de déroger aux dispositions des art. 79 et 112 LCI, conformément à la jurisprudence constante de la chambre de céans. L'intérêt public précité doit primer l'intérêt privé des propriétaires.

Bien fondé, le recours sera admis et le jugement du TAPI annulé.

L'ordre de remise en état sera en conséquence rétabli.

E. 7

a. Le principe de l'amende n'est, à juste titre, pas contesté, l'autorisation de construire n'ayant pas été déposée avant que les travaux soient entrepris.

b. Le montant de l'amende est contesté.

S'agissant de la quotité de l'amende, la jurisprudence de la chambre de céans précise que le département jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour en fixer le montant. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès. Sont pris en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de la proportionnalité (ATA/19/2018 du 9 janvier 2018 consid. 9d ; ATA/558/2013 du 27 août 2013 consid. 18).

Dans l'ATA/738/2017 du 3 octobre 2017, la chambre administrative avait confirmé une amende de CHF 2'000.- pour la construction d'un muret surmonté de panneaux en bois en zone 5 sans autorisation de construire pour une recourante qui ne paraissait pas de bonne foi.

En l'espèce, le département a été mis devant le fait accompli. Toutefois, les propriétaires ont immédiatement déposé la requête idoine. Elles se sont par ailleurs engagées, et ont respecté leur engagement pris en audience de comparution personnelle des parties, de réduire la hauteur du mur afin de respecter l'art. 112 LCI. Par ailleurs, seul le mur longeant le D_____ était litigieux, la bordure du C_____ ayant été spontanément remplacée par une clôture conforme aux dispositions légales.

En conséquence, l'amende sera réduite à CHF 1'000.- afin de respecter le principe de la proportionnalité.

- 13/14 - A/498/2017

E. 8

Le recours sera en conséquence partiellement admis.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 700.- sera mis à la charge des propriétaires, prises conjointement et solidairement entre elles, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.