

# GE\_GERICHTE ATA/1398/2021 vom 21. Dezember 2021

GE Cour de justice, 2021-12-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1398\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1398_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1398/2021 du 21 décembre 2021

IT: GE\_GERICHTE ATA/1398/2021 del 21 dicembre 2021

## Erwägungen

### E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le litige porte sur la question de savoir si la construction projetée remplit les conditions posées par les art. 24c de la LAT et 42 OAT pour être autorisée à titre dérogatoire (art. 27C de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30).

Il n'est en effet pas contesté que la construction litigieuse, construite légalement à l'époque, est située sur une parcelle devenue inconstructible suite à l'adoption de la LFo, de la LEaux et de la LEaux-GE. En effet, selon les art. 19 al. 1 LEaux et 15 al. 1 LEaux-GE (en relation avec la carte annexée à cette dernière loi), d'une part, et 17 al. 1 LFo et 11 al. 1 LForêts, d'autre part, aucune construction ou installation, tant en sous-sol qu'en élévation, ne peut être édiflée à une distance de moins de 30 m de la limite du ruisseau \_\_\_\_\_ et de la forêt qui le borde. Or, la construction existante et celle projetée se situent à l'intérieur de cette limite. 3)

En vertu de l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) ; les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2). 4) a. Selon l'art. 24c LAT, hors de la zone à bâtir, les constructions et installations qui peuvent être utilisées conformément à leur destination mais qui ne sont plus conformes à l'affectation de la zone bénéficient en principe de la garantie de la situation acquise (al. 1). L'autorité compétente peut autoriser la rénovation de telles constructions et installations, leur transformation partielle, leur agrandissement mesuré ou leur reconstruction, pour autant que les bâtiments aient été érigés ou transformés légalement (al. 2). Il en va de même des bâtiments d'habitation agricoles et des bâtiments d'exploitation agricole qui leur sont contigus et ont été érigés ou transformés légalement avant l'attribution du bien-fonds à un territoire non constructible au sens du droit fédéral. Le Conseil fédéral édicte des dispositions pour éviter les conséquences négatives pour l'agriculture (al. 3). Les modifications apportées à l'aspect extérieur du bâtiment doivent être nécessaires à un usage d'habitation répondant aux normes usuelles ou à un assainissement énergétique ou encore viser à une meilleure intégration dans le paysage (al. 4). Dans tous les cas, les exigences majeures de l'aménagement du territoire doivent être remplies (al. 5).

- 10/18 - A/2904/2020

b. Une transformation est considérée comme partielle et un agrandissement est considéré comme mesuré, au sens de l'art. 24c al. 2 LAT, lorsque l'identité de la construction ou de l'installation et de ses abords est respectée pour l'essentiel. Sont admises les améliorations

de nature esthétique (art. 42 al. 1 OAT).

Le moment déterminant pour l'appréciation du respect de l'identité est l'état de la construction ou de l'installation au moment de l'attribution du bien-fonds à un territoire non constructible (art. 42 al. 2 OAT).

Selon l'art. 42 al. 3 OAT, la question de savoir si l'identité de la construction ou de l'installation est respectée pour l'essentiel est à examiner en fonction de l'ensemble des circonstances. Les règles suivantes doivent en tout cas être respectées :

- à l'intérieur du volume bâti existant, la SBP imputable ne peut pas être agrandie de plus de 60 %, la pose d'une isolation extérieure étant considérée comme un agrandissement à l'intérieur du volume bâti existant (let. a) ;

- un agrandissement peut être réalisé à l'extérieur du volume bâti existant si les conditions de l'art. 24c al. 4 LAT sont remplies ; l'agrandissement total ne peut alors excéder ni 30 % ni 100 m<sup>2</sup>, qu'il s'agisse de la SBP ou de la surface totale (somme de la SBP et des surfaces brutes annexes) ; les agrandissements effectués à l'intérieur du volume bâti existant ne comptent que pour moitié (let. b) ;

- les travaux de transformation ne doivent pas permettre une modification importante de l'utilisation de bâtiments habités initialement de manière temporaire (let. c).

c. Selon l'art. 27C al. 1 LaLAT, traitant des « constructions et installations existantes sises hors de la zone à bâtir et devenues non conformes à l'affectation de la zone », le département peut autoriser la rénovation, la transformation partielle, l'agrandissement mesuré ou la reconstruction de constructions ou installations qui ont été érigées ou transformées conformément au droit matériel en vigueur à l'époque, mais qui sont devenues contraires à l'affectation de la zone à la suite d'une modification de la législation ou des plans d'affectation du sol, dans les limites des art. 24c et 37a LAT et 41 à 43 OAT et aux conditions fixées par ces dispositions.

d. En tant que dérogation aux principes fixés à l'art. 24 LAT, l'art. 24c LAT ne saurait être interprété extensivement, voire même avec souplesse. L'art. 42 OAT pose au contraire des limites claires aux modifications qui peuvent être apportées aux constructions bénéficiant de la garantie de la situation acquise (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_321/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1 ; 1C\_333/2010 du 2 février 2011 consid. 5.1).

- 11/18 - A/2904/2020

e. Selon la doctrine, la volonté du législateur était, par l'adoption de ces dispositions, que les constructions existantes contraires à l'affectation de la zone puissent faire l'objet de certaines modifications allant au-delà de la garantie de la situation acquise conférée par le droit constitutionnel, pour empêcher que ces constructions, en principe soumises à l'interdiction de bâtir, ne tombent petit à petit en ruine. Le principe constitutionnel de séparation entre les parties constructibles et non constructibles du territoire impose de n'admettre que les transformations nécessaires à la conservation des constructions à long terme et à leur adaptation à l'évolution des besoins. Les constructions bénéficiant de la garantie de la situation acquise doivent pour l'essentiel, rester identiques, les modifications apportées à leur aspect extérieur étant soumises à des limites strictes (Rudolf MUGGLI, Commentaire pratique LAT : Construire hors zone à bâtir, 2017, ad. art. 24c LAT n. 7 et 10).

f. Pour que l'identité de la construction soit respectée, il faut que son volume, son aspect extérieur et sa destination restent largement identiques et que ne soit générée aucune incidence nouvelle accrue sur l'affectation de la zone, l'équipement et l'environnement ; les transformations doivent être d'importance réduite par rapport à l'état existant de la construction (ATF 132 II 21 consid. 7.1.1 p. 42). Il n'est pas exigé que l'ancien et le nouveau soient tout à fait semblables; l'identité se réfère aux traits essentiels de la construction, c'est-à-dire dans toutes ses caractéristiques importantes du point de vue de l'aménagement du territoire (arrêt 1C\_312/2016 du 3 avril 2017 consid. 3.1 in ZBl 119/2018 p. 314).

Si la condition de l'identité du bâtiment n'est pas respectée, on est en présence d'une transformation totale et l'octroi d'une autorisation dérogatoire fondée sur l'art. 24c LAT n'entre pas en considération (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_617/2019 du 27 mai 2020 consid. 5.2).

La jurisprudence a ainsi considéré que l'identité de la construction n'était pas respectée notamment dans le cas de l'aménagement d'un WC/douche et d'un sauna dans une grange (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_171/2017 du 3 octobre 2017), le remplacement d'une maison d'estive par une maison habitable à l'année (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_312/2016 du 3 avril 2017), la transformation du logement des gérants d'un établissement hôtelier en maison de vacances privée (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_488/2010 du 8 septembre 2011), le remplacement d'un chalet par une maison moderne (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_268/2010 du 25 novembre 2010) ou la transformation d'un rucher en maison de week-end (arrêt du Tribunal fédéral 1A\_238/2003 du 17 juin 2004).

L'identité de la construction était toutefois respectée dans les cas d'une réaffectation d'un stand de tir en maison de jeunes (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_281/2015 du 28 juin 2016) ou la réaffectation d'une maison de retraite en foyer pour réfugiés (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_178/2015 du 11 mai 2016 ; Espace

- 12/18 - A/2904/2020 Suisse, Territoire et environnement, constructions hors de la zone à bâtir de à z, septembre 3/2020, p. 45). 5)

Les recourants font grief au département d'avoir violé la législation sur les forêts et celle sur les eaux, les conditions pour des dérogations n'étant, de leur point de vue, pas remplies.

a. Les constructions et installations existantes dûment autorisées, qui peuvent être utilisées conformément à leur destination mais qui ne sont pas conformes à l'affectation de la zone, bénéficient en principe de la garantie de la situation acquise. Le département peut autoriser la rénovation de telles constructions et installations, leur transformation partielle, leur agrandissement mesuré ou leur reconstruction. (art. 15 al. 7 LEaux-GE).

b. L'implantation de constructions à moins de 20 m de la lisière de la forêt, telle que constatée au sens de l'art. 4 LForêts est interdite (art. 11 al. 1 LForêts). Le département peut accorder des dérogations notamment pour des constructions respectant l'alignement fixé par un plan d'affectation du sol, un plan d'alignement, ou s'inscrivant dans un alignement de constructions existantes, pour autant que la construction nouvelle soit réalisée sur un terrain en zone à bâtir et située à 10 m au moins de la lisière de la forêt et qu'elle ne porte pas atteinte à la valeur biologique de la lisière (art. 11 al. 2 let. c LForêts).

L'exploitation d'infrastructures non forestières qui, sans constituer un défrichement, compromettent ou perturbent les fonctions ou la gestion de la forêt sont interdites. Si des

circonstances importantes le justifient, une telle exploitation peut être autorisée. Elle est soumise au préavis de l'inspecteur, ainsi qu'aux autorisations nécessaires, lesquelles imposent des conditions et des charges. Est notamment soumis à autorisation l'établissement de lignes aériennes ou souterraines, de conduites et de canalisations à travers la forêt (art. 15 al. 1 à 3 LForêts).

c. Selon une jurisprudence bien établie, la chambre de céans observe une certaine retenue pour éviter de substituer sa propre appréciation à celle des commissions de préavis pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci. Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/1098/2019 du 25 juin 2019 consid. 2e). De même, s'agissant des jugements rendus par le TAPI, la chambre administrative exerce son pouvoir d'examen avec retenue car celui-ci se compose pour partie de personnes possédant des compétences techniques spécifiques (ATA/373/2016 du 3 mai 2016 consid. 9d et les références).

- 13/18 - A/2904/2020 6)

En l'espèce, tous les services spécialisés ont autorisé les différentes dérogations et dûment motivé leur prise de position.

Ainsi, la dérogation en application des art. 15 LEaux-GE est largement détaillée dans le préavis de quatre pages de la direction générale de l'eau (ci-après : DGEau) du 25 juin 2020. S'agissant précisément de la dérogation, elle est motivée par le fait que l'agrandissement de la surface au sol de la construction principale est considéré comme mesuré et que le projet améliore la situation actuelle de la parcelle concernant l'impact sur le cours d'eau en reculant les constructions du ruisseau \_\_\_\_\_.

La DGAN, dans son préavis liant d'exploitation préjudiciable du

## **E. 17**

décembre 2019, détaille sur plusieurs lignes les motifs pour lesquels une dérogation à la LForêts est nécessaire. Ainsi, elle relève notamment que les eaux pluviales doivent être restituées dans le ruisseau \_\_\_\_\_, qu'une partie de la canalisation se situe dans le cadastre forestier, que l'emplacement précis du tracé et de l'exutoire seront validés par la DGAN, que la traversée de la forêt est de ce fait obligatoire et qu'en conséquence la dérogation à l'art. 15 LForêt est justifiée. Elle pose par ailleurs plusieurs conditions. Ceci est confirmé dans le préavis d'exploitation préjudiciable de l'OCAN du 21 avril 2020 mentionnant expressément être favorable aux dérogations aux art. 11 al. 2 let. c et 15 LForêts.

La dérogation à l'art. 11 al. 2 let. c de la LForêts est aussi mentionnée dans le préavis de la CCDB du 24 mars 2020.

Dans son préavis du 20 mars 2018, la CMNS précise que le projet améliore significativement la situation par une construction en retrait de la précédente et sans sous-sol. Les dérogations tant à la LEaux-GE qu'à la LForêts sont ainsi justifiées.

Enfin, la direction des autorisations de construire fait aussi état, le 13 novembre 2019, de la nécessité des dérogations aux deux législations. Elle indique y être favorable sans observation.

Au vu de ces préavis, dûment motivés, unanimes, provenant de tous les services concernés, du jugement du TAPI et en l'absence d'arguments précis des voisins, ce grief sera écarté. 7)

Les recourants font grief au département d'avoir violé l'art. 42 OAT et notamment la condition nécessaire de l'identité des bâtiments.

a. Il n'est pas contesté que les bâtiments nos 3\_\_\_\_\_ et 2\_\_\_\_\_ ont été érigés légalement avant l'attribution de la parcelle n° 1\_\_\_\_\_ à un territoire non constructible. La date du passage de la parcelle en zone inconstructible n'est pas précisée au dossier. Les parties ont retenu le 1er juillet 1972, soit l'entrée en

- 14/18 - A/2904/2020 vigueur de la loi fédérale sur la protection des eaux (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_488/2010 du 8 septembre 2011 consid. 2.3), généralement déterminante.

b. Le projet soumis consiste dans la démolition des bâtiments nos 2\_\_\_\_\_ et 3\_\_\_\_\_, soit 52 m<sup>2</sup> et leur remplacement par un bâtiment de 67 m<sup>2</sup>. Il ne s'agit en conséquence pas d'une transformation partielle ou d'un agrandissement, mais d'une reconstruction au sens des art. 42 al. 4 OAT.

Il ressort des pièces du dossier que le bâtiment n° 3\_\_\_\_\_ avait été décrit comme un logement de deux pièces, comprenant une cuisine, selon la demande d'autorisation réceptionnée le 25 novembre 1969 par le département, auquel avait été ajouté un cabinet de toilettes et un réduit, selon autorisation du 29 janvier 1970. Le propriétaire avait alors barré la mention préimprimée « villa » pour préciser « week-end ». Par ailleurs, la construction du bâtiment n° 2\_\_\_\_\_ a été qualifié d'« abri à barbecue » selon la requête du propriétaire d'octobre 1980 et a été dûment autorisée.

Il n'est pas contesté que les bâtiments nos 2\_\_\_\_\_ et 3\_\_\_\_\_ ont été utilisés comme résidence secondaire le week-end à tout le moins. La propriétaire a expliqué lors du transport sur place y venir de plus en plus souvent, souhaiter s'y établir définitivement, tout en ayant été contrainte de conserver un appartement en ville dans l'attente de l'obtention de l'autorisation de construire.

Il ressort du transport sur place qu'en l'état, les constructions, bien qu'aménagées, ne sont objectivement pas adaptées pour être habitées toute l'année et continuent à répondre à une définition de maison de week-end. Sur les 52 m<sup>2</sup> actuellement habitables, une partie est consacrée à l'entrée et une autre à un corridor. L'espace est exigü et les installations sommaires. Un radiateur électrique est nécessaire pour chauffer la cuisine, le poêle à bois se situant dans l'autre bâtiment. L'isolation est minimale à l'instar du toit en plastique ondulé au salon. La construction du nouveau bâtiment devrait notamment permettre d'aménager des espaces plus grands, mieux équipés, comprenant une chambre à coucher de 9,6 m<sup>2</sup>, une salle de bains de 5,8 m<sup>2</sup> une entrée de 6,7 m<sup>2</sup> et un séjour de 28 m<sup>2</sup> et d'assainir énergétiquement.

c. Le volume bâti sera reconstruit dans la mesure correspondant à la surface admissible au sens de l'al. 3, conformément au calcul du département relatif aux comparaisons des surfaces détaillant l'état le 1er juillet 1972 et selon le projet de transformation (67,55 m<sup>2</sup>) et confirmant que les exigences de l'art. 42 al. 3 let. b sont satisfaites.

La condition de l'art. 42 al. 3 let. c OAT est toutefois discutable. Il n'est pas contesté par la propriétaire qu'au 1er juillet 1972, le bâtiment no 3\_\_\_\_\_ n'était habité que temporairement. Une stricte application de cette lettre voudrait que les travaux projetés ne

doivent pas permettre une modification importante de

- 15/18 - A/2904/2020 l'utilisation de ces deux bâtiments. À juste titre toutefois, le département relève que cette disposition est prévue pour la zone agricole et, notamment, pour éviter que les bâtiments d'alpage ou autres ne soient autorisés pour une habitation permanente. Par ailleurs, par arrêt du 10 septembre 2013, la chambre administrative a confirmé une autorisation préalable pour une villa sur la parcelle concernée.

Le projet litigieux de construction présente une implantation de la construction légèrement différente de celles actuelles. Des raisons objectives l'exigent toutefois aux fins de mieux préserver tant la lisière de la forêt que le ruisseau en éloignant la nouvelle construction, ce que les parties ne remettent pas en question. Les conditions de la dernière phrase de l'art. 42 al. 4 OAT sont donc remplies. Ainsi, le nouveau bâtiment n'empiètera plus sur la zone inconstructible de la forêt.

d. Reste la question de savoir si l'identité de la construction est respectée pour l'essentiel, ce qui doit être examiné en fonction de l'ensemble des circonstances au sens de l'art. 42 al. 3 OAT.

Plaide en faveur de l'identité des constructions le fait que le bâtiment soit sur un étage, sans excavation, affecté à un logement. La nouvelle construction sera, à l'instar de l'actuelle, en bois. Actuellement le seul bâtiment autorisé à être chauffé bénéficie d'un radiateur électrique, alors que le projet permettra un chauffage à bois et bénéficiera d'un assainissement énergétique.

Le projet s'inscrit en zone villa dans un environnement bâti et proche d'un projet d'importance dénommé « \_\_\_\_\_ », actuellement en construction. Le projet s'étend sur une parcelle de 8,7 hectares (87'611 m<sup>2</sup>). De surcroît, plusieurs constructions sont prévues à \_\_\_\_\_, quelques parcelles plus au sud de la parcelle concernée. Les villas avoisinantes, notamment celle de la recourante, à l'est, ont été construites entre 1981 et 1985, comprennent trois niveaux hors sol pour une hauteur de 9,26 m et une surface de 124 m<sup>2</sup> et se trouvent aujourd'hui en zone non constructible. La villa de M. B \_\_\_\_\_, au sud, construite entre 1991 et 1995, comprend quatre niveaux hors sol pour une hauteur de 7,98 m et une surface de 59 m<sup>2</sup> à laquelle a été ajoutée entre 2011 et 2015 une véranda de 20 m<sup>2</sup>.

Tous les préavis sollicités ont été positifs, notamment celui de l'OCAN, autorisant des dérogations, mais sous conditions. De même, l'OCEau s'est dit favorable. Ces préavis sont importants dès lors qu'ils sont les garants du respect des législations respectivement de la loi sur les forêts et de la loi sur les eaux, qui valent au périmètre concerné d'avoir été décrété inconstructible. Pour le surplus, l'office cantonal de l'énergie a été favorable sous conditions, étant précisé que la nouvelle construction bénéficiera, contrairement à l'ancienne, de capteurs solaires thermiques, permettant de couvrir au moins 30 % des besoins de chaleur admissible pour l'eau chaude sanitaire de l'ensemble du bâtiment et répondra au

- 16/18 - A/2904/2020 standard de haute performance énergétique. La DGEau rappelle, dans son préavis fouillé du 25 juin 2020, sur quatre pages, que le projet améliore la situation actuelle de la parcelle concernée concernant l'impact sur le cours d'eau en reculant les constructions du ruisseau \_\_\_\_\_.

Plaide principalement en défaveur de l'identité la forme du futur bâtiment, en trapèze, alors que les bâtiments actuels forment un L, voire présentent deux décrochements au nord.

Toutefois, cet élément doit être relativisé, puisque l'absence de décrochement résulte d'une demande du département qui a soutenu un volume unifié, plus harmonieux que l'ajout d'un agrandissement tel que préalablement projeté. La hauteur actuelle des bâtiments est de 4,5 m avec des toits à plusieurs pans. Le projet aura un toit plat à pan unique, incliné. Si la hauteur au sud sera de 3,48 m, elle s'élèvera au nord-est à 5,32 m et 6 m au nord-est, soit une différence de 1,5 m supplémentaire par rapport aux constructions actuelles. Le projet bénéficierait de relatives larges baies vitrées pour une surface de 13,22 m<sup>2</sup> au sud, certaines baies vitrées allant jusqu'à 5,14 m<sup>2</sup> (pour la chambre à coucher : 180 x 60 + 180 x 170 ; au salon 180 x 180 + 240 x 215 + 240 x 50). Côté forêt et ruisseau, 9,80 m<sup>2</sup> de surfaces vitrées sont prévues alors que de telles surfaces n'existent pas en l'état ou que dans une moindre mesure côté forêt. Par ailleurs deux places de parking sont prévues auxquelles s'ajoutent une surface en pavés herbeux de 43,4 m<sup>2</sup>, alors qu'actuellement l'accès à l'habitation se fait sur quelques dalles.

Plaident aussi en défaveur de la propriétaire les photos qu'elle a produites devant le TAPI en novembre 2020 sous l'intitulé « clichés des bâtiments existants » et qui montrent le bâtiment n° 2 \_\_\_\_\_ « ouvert », soit sans porte et servant principalement à abriter un coin à manger. La différence entre l'état de la construction entre novembre 2020 et le transport sur place un an plus tard interpelle par ailleurs sur la légalité des travaux qui y ont été effectués depuis cette date.

Toutefois, si certes un certain nombre d'éléments laisse à penser que le futur bâtiment ne sera pas totalement équivalent, plusieurs arguments plaident en faveur du respect pour l'essentiel de l'identité du bâtiment. La parcelle est sise en zone 5, contrairement à la situation décrite dans l'arrêt précité du Tribunal fédéral refusant la transformation d'une maison d'estive en résidence principale, laquelle était sise en zone agricole. De même le bâtiment présente, par rapport à la situation actuelle, de nombreux avantages en matière de protection des eaux et de la forêt, ainsi notamment qu'en matière d'esthétique et de respect des normes énergétiques. La finalité des législations qui ont rendu la parcelle inconstructible sont ainsi mieux respectées par la construction projetée que par l'actuelle. Par ailleurs, les préavis sont tous favorables. Ils sont détaillés et ont fait l'objet pour la plupart de plusieurs demandes par les différents services spécialisés de compléments d'informations ou de pièces supplémentaires. Au vu du large

- 17/18 - A/2904/2020 pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée, que la chambre de céans ne revoit qu'en cas d'abus ou d'excès, c'est sans abus dudit pouvoir que le département a considéré que la condition de l'identité du bâtiment était respectée et que le TAPI, constitué pour partie de spécialistes, l'a confirmée.

Les conditions de l'art. 42 OAT sont en conséquence respectées dans cette situation bien particulière.

Le recours sera rejeté. 8)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge, solidaire, des recourants (art. 87 al. 1 LPA). L'émolument comprend le coût du transport sur place en CHF 50,70.

Une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à la propriétaire, à la charge, solidaire, des recourants (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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