

## **GE\_GERICHTE ATA/159/2021 vom 9. Februar 2021**

GE Cour de justice, 2021-02-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_159\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_159_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATA/159/2021 du 9 février 2021

IT: GE\_GERICHTE ATA/159/2021 del 9 febbraio 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

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

Le recourant sollicite son audition.

- 9/15 - A/3341/2019

a. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit de produire des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il soit donné suite aux offres de preuves pertinentes, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1). L'art. 29 al. 2 Cst. n'exclut pas une appréciation anticipée des preuves. L'autorité peut ainsi refuser une mesure probatoire lorsque celle-ci ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves déjà administrées, qu'elle tient pour acquis (ATF 145 I 167 consid. 4.1. ; 140 I 285 consid. 6.3.1). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit à une audition orale (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_51/2018 du 17 janvier 2019 consid. 4.1).

b. En l'espèce, le recourant a pu s'expliquer dans son écriture de recours et sa réplique et produire les pièces qu'il estimait pertinentes. Par ailleurs, il n'indique pas pour quels motifs une audience serait nécessaire et quels éléments n'auraient pas pu être détaillés dans ses écritures. La chambre de céans est en possession d'un dossier complet et en état d'être jugé. Partant, il ne sera pas donné suite à la requête d'audition. 3)

Le recourant sollicite la suspension de l'instruction jusqu'à droit jugé dans la procédure A/197/2020.

Lorsque le sort d'une procédure administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou administrative relevant de la compétence d'une autre autorité et faisant l'objet d'une procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur ces questions (art. 14 al. 1 LPA).

En l'espèce, le sort de l'APA 5\_\_\_\_\_, et donc de la procédure A/197/2020, est sans incidence sur l'issue du présent litige, lequel porte sur le bien-fondé d'une demande de remise en état et le prononcé d'une amende. De surcroît l'APA 5\_\_\_\_\_ porte, selon son intitulé, sur une « construction d'un atelier /dépôt ; mur en limite ramené à 1 mètre ». Même à considérer qu'ils soient autorisables, il peut être fait application de l'art. 137 al. 2 LCI sans qu'il ne soit nécessaire de suspendre la présente procédure compte tenu de ce qui suit.

La requête en suspension de la présente procédure sera dès lors rejetée. 4)

Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu au motif qu'il n'aurait pas pu comprendre l'objet de la décision à cause du comportement de l'autorité intimée.

L'argumentation du recourant est confuse. Il ne peut se plaindre d'une violation de l'obligation de motivation, la décision querellée répondant aux obligations de motiver. Elle fait référence précisément aux travaux concernés. Elle mentionne que ceux-ci n'étaient pas autorisés par la seule autorisation alors en

- 10/15 - A/3341/2019 vigueur soit la DD 2\_\_\_\_\_. Pour le surplus, aucune disposition légale n'impose une décision de refus d'autoriser les travaux avant que le DT ne puisse ordonner la remise en état, conformément au considérant qui suit.

Le grief n'est pas fondé. 5)

Le recourant invoque une violation des art. 129 et 130 LCI au motif qu'il aurait dû pouvoir, dans un premier temps, faire valoir ses droits dans le cadre d'une procédure au fond relative à l'autorisation de construire et, une fois celle-ci définitive, contester un éventuel ordre de remise en état ultérieur.

a. Dans les limites des dispositions de l'art. 130 LCI, le département peut notamment ordonner, à l'égard des constructions, des installations ou d'autres choses les mesures suivantes : la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e LCI).

Ces mesures peuvent être ordonnées par le département lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la présente loi, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires (art. 130 LCI).

b. La régularisation complète de la construction n'empêche pas, toutefois, de sanctionner le procédé suivi par le constructeur (Nicolas WISARD/Samuel BRÜCKNER/Milena PIREK, Les constructions « illicites » en droit public, Notions, mesures administratives, sanctions, in Journées suisses du droit de la construction, Fribourg 2019, p. 223).

c. En l'espèce, les dispositions applicables n'imposent pas au DT de rendre une décision au fond préalablement à un ordre de remise en état. Le fait qu'une construction n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI suffit pour l'application de l'art. 129 LCI.

Or, comme l'a indiqué le DT dans ses courriers à l'intéressé, dès septembre 2017, il avait été saisi d'une plainte accompagnée d'un reportage photographique duquel il ressortait qu'un chantier avait été ouvert sans avoir été annoncé au département. Les travaux exécutés concernaient notamment la construction de murs en béton et d'un dallage dans l'angle nord-ouest et sud-ouest du terrain en limite avec la parcelle n° 7\_\_\_\_\_. Les travaux précités ne correspondaient pas à l'autorisation de construire DD 2\_\_\_\_\_ délivrée le 25 novembre 2015 et étaient susceptibles d'être assujettis à la LCI.

De même, par courrier du 20 octobre 2017 et malgré les observations du propriétaire, le DT a persisté à considérer les travaux querellés comme non autorisés.

- 11/15 - A/3341/2019

Le recourant, ou son représentant, ne l'a d'ailleurs pas contesté puisque par pli du 5 octobre 2017, il indiquait avoir stoppé tous les travaux hors sol et ramené le niveau du sol à l'état antérieur. De même, il joignait « copie de ce qui pourrait être l'objet de la demande ».

Il avait encore précisé, par pli du 30 octobre 2017, que les travaux de murets et de dallage autour de l'immeuble terminé auraient dû faire l'objet d'un complément, à l'instar de la

future construction de moins de 50 m<sup>2</sup> à l'angle de la propriété par étage des quatre voisins en direction des \_\_\_\_\_ et, enfin, que les travaux relatifs au parking et à son revêtement perméable et aux végétaux étaient en attente.

En conséquence, le grief relatif à une violation, par le DT, des art. 129 et 130 LCI est infondé le fait que les travaux aient été entrepris sans être autorisés n'étant pas contesté. 6)

Le recourant invoque une violation du principe de la proportionnalité.

a. Ce principe, garanti par l'art. 36 al. 3 Cst. se compose des règles d'aptitude - qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé – de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 140 I 218 consid. 6.7.1 ; 136 IV 97 consid. 5.2.2).

b. Les critères de l'aptitude et de la subsidiarité sont particulièrement concernés lorsqu'un ordre de démolition pur et simple est envisagé. Ils impliquent en effet de déterminer si une - ou plusieurs - autre mesure administrative pourrait être préférée, cas échéant en combinaison.

La proportionnalité au sens étroit implique une pesée des intérêts. C'est à ce titre que l'autorité renonce à ordonner la remise en conformité si les dérogations à la règle sont mineures, si l'intérêt public lésé n'est pas de nature à justifier le dommage que la démolition causerait au maître de l'ouvrage, si celui-ci pouvait de bonne foi se croire autorisé à construire ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit qui aurait changé dans l'intervalle (...). Le postulat selon lequel le respect du principe de la proportionnalité s'impose même envers un administré de mauvaise foi est relativisé, voire annihilé, par l'idée que le constructeur qui place l'autorité devant le fait accompli doit s'attendre à ce que cette dernière se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que des inconvénients qui en découlent pour lui constructeur (Nicolas WISARD/Samuel BRÜCKNER/Milena PIREK, op. cit, p. 218).

- 12/15 - A/3341/2019

Donner de l'importance aux frais dans la pesée des intérêts impliquerait de protéger davantage les graves violations et mènerait à une forte et inadmissible relativisation du droit de la construction. C'est pourquoi il n'est habituellement pas accordé de poids particulier à l'aspect financier de la remise en état (Vincent JOBIN, Construire sans autorisation – Analyse des arrêts du Tribunal fédéral de 2010 à 2016, VLP-ASPAN, Février 1/2018, p. 16 et les références citées).

c. En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir fait des travaux sur sa parcelle, sans y avoir été autorisé. La situation a été dénoncée en 2017. Depuis quatre ans, quatre demandes d'autorisations ont été déposées en procédure accélérée. Les objets des requêtes sont proches sans être similaires. De nombreuses procédures judiciaires sont en cours en lien avec ces autorisations. Enfin, même déposées en procédure accélérée, le suivi des demandes par les MPQ est lent, lorsqu'il intervient. Dans ces conditions, l'ordre de remise en état décidé en 2019, suite à une dénonciation faite en septembre 2017, apparaît nécessaire pour faire respecter la LCI. Il est apte à atteindre le but d'intérêt public poursuivi à savoir qu'aucune construction ne soit érigée sur le territoire sans avoir été autorisée,

conformément à l'art. 1 LCI. Cette mesure est proportionnée au sens étroit, les dérogations à la règle n'étant pas mineures, s'agissant de constructions localisés en zone inconstructible et sous mesures de protection patrimoniale selon la décision du DT, non contestée sur ce point par le recourant. Enfin, ce dernier ne peut se prévaloir de sa bonne foi et le coût de remise en état n'est pas pertinent au vu de la jurisprudence précitée.

L'ordre de remise en état est proportionné. 7)

Le recourant conteste le bien-fondé de l'amende.

a. Aux termes de l'art. 137 LCI, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la LCI, aux règlements et aux arrêtés édictés en vertu de ladite loi, ainsi qu'aux ordres donnés par le département dans les limites de ladite loi et des règlements et arrêtés édictés en vertu de celle-ci (al. 1). Le montant maximum de l'amende est de CHF 20'000.- lorsqu'une construction, une installation ou tout autre ouvrage a été entrepris sans autorisation mais que les travaux sont conformes aux prescriptions légales (al. 2). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction. Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité, les cas de récidive et l'établissement, par le mandataire professionnellement qualifié ou le requérant, d'une attestation, au sens de l'art. 7 LCI, non conforme à la réalité (al. 3). La poursuite et la sanction administrative se prescrivent par sept ans (al. 5).

b. Les amendes administratives prévues par les législations cantonales sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des contraventions pour lesquelles la compétence administrative de première instance

- 13/15 - A/3341/2019 peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/13/2020 du 7 janvier 2020 consid. 7b).

c. En vertu de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions de la partie générale du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif. On doit cependant réserver celles qui concernent exclusivement le juge pénal (ATA/440/2019 du 16 avril 2019 consid. 5c et les références citées).

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus. Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. ; ATA/440/2019 précité consid. 5c et les références citées).

L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al.

2 CP ; ATA/440/2019 précité consid. 5c et les références citées).

d. En l'espèce, il est établi que des travaux ont été effectués sans être autorisés, ce que le recourant ne conteste pas.

Le recourant ne peut tirer argument des manquements administratifs dans le suivi effectué par ses architectes. En effet, conformément à la jurisprudence, les actes du représentant sont opposables au représenté comme les siens propres ; ce principe vaut également en droit public (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_280/2013 du 6 avril 2013 ; ATA/1127/2020 du 10 novembre 2020 consid. 4c ; ATA/224/2020 du 25 février 2020 consid. 3b).

Le principe de l'amende est en conséquence fondé. 8)

Le recourant conclut à une réduction du montant de l'amende.

a. 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

- 14/15 - A/3341/2019 considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de la proportionnalité (ATA/13/2020 précité consid. 7d ; ATA/19/2018 du 9 janvier 2018 consid. 9d confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C\_80/2018 du 23 mai 2019 ; ATA/558/2013 du 27 août 2013 consid. 18).

b. En l'espèce, le montant de l'amende a été fixé à CHF 3'000.-, soit dans le bas de la fourchette autorisée par la loi. Le recourant a par ailleurs admis savoir que des autorisations faisaient défaut. Les éléments retenus par le DT sont pertinents à savoir, la gravité tant objective que subjective de l'infraction commise, y compris du fait de sa localisation en zone inconstructible et sous mesures de protection patrimoniale. Compte tenu de ces circonstances, l'autorité intimée n'a pas abusé de son large pouvoir d'appréciation.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté. 9)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (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.