

GE_GERICHTE ATA/19/2016 vom 12. Januar 2016

GE Cour de justice, 2016-01-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_19_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/19/2016 du 12 janvier 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/19/2016 del 12 gennaio 2016

Regeste

Résumé: Rejet du recours portant sur l'ordre du département de remettre en état des parcelles sises en zone agricole, sur lesquelles ont été plantés, sans autorisation de construire, vingt-sept cyprès, en deux rangées et à intervalles réguliers de 10 m, formant une allée.

Erwägungen

E. 24

Par jugement du même jour dans la cause A/1626/2014 (JTAPI/1139/2014), le TAPI a rejeté le recours dirigé contre l'ordre de remise en état.

Les conditions de validité de l'ordre de mise en conformité étaient réalisées. Celui-ci avait été adressé au perturbateur, l'implantation de la construction n'était pas autorisable au regard de la législation applicable à la zone agricole, et il n'apparaissait pas que le département eût adopté envers l'intéressée un comportement pouvant permettre à cette dernière de penser que la situation pouvait être conforme au droit ou tolérée. L'intérêt public au maintien des zones agricoles dans le canton, de même qu'au rétablissement d'une situation conforme au droit, l'emportait largement sur l'intérêt privé de pure convenance de Mme SAID à maintenir l'allée de cyprès litigieuse. L'ordre d'enlèvement était propre à atteindre le but visé et aucune mesure moins incisive ne permettait de l'atteindre ; l'intéressée n'avait pas allégué qu'il en résulterait pour elle des frais

- 7/16 - A/1626/2014 disproportionnés. La décision entreprise ne violait par conséquent pas le principe de la proportionnalité.

E. 25

Le 17 novembre 2014, Mme SAID a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le JTAPI/1139/2014, concluant à son annulation. Elle sollicitait préalablement la suspension de la présente procédure jusqu'à droit jugé dans la cause A/1625/2014. Elle demandait également l'annulation de la décision de remise en état du 6 mai 2014, ainsi que le renvoi du dossier au DALE afin qu'il délivre l'autorisation de construire relative à la plantation de vingt-sept cyprès sur la parcelle n° 575.

L'ordre de remise en état était disproportionné, dans la mesure où le principe de la bonne foi avait été violé et où son intérêt privé au maintien de la plantation primait sur l'intérêt public.

Au vu de l'assurance donnée par le département et du comportement contradictoire adopté par celui-ci, elle avait eu de sérieuses raisons de croire qu'elle agissait en conformité avec la loi en plantant les arbres litigieux. Elle avait informé l'autorité compétente, par son courrier du 16 avril 2012, de son intention de planter des arbres sur la parcelle n° 575, précisant

qu'elle se tenait à disposition pour tout renseignement complémentaire. Or, elle n'avait jamais eu de réponse à ce courrier et l'écoulement du temps l'avait confortée dans l'assurance qu'elle agissait en toute légalité. Ce n'était que huit mois plus tard que le DALE lui avait fait part de l'établissement d'un constat d'infraction. Le département n'avait volontairement pas réagi à son courrier du 16 avril 2012 et avait été dans un premier temps favorable à la plantation querellée, indiquant à la commune qu'il ne s'agissait « que d'une plantation d'arbres » et qu'il ne pouvait pas intervenir. Il apparaissait ainsi de son attitude que cet aménagement était conforme à la zone agricole. Le DALE avait ainsi laissé perdurer cette situation durant près d'une année et ce n'avait été que six mois après le constat d'infraction (décembre 2012) qu'elle en avait été informée (mai 2013). Jusqu'à ce moment-là, le département n'avait jamais précisé qu'une autorisation de construire était nécessaire. Le comportement du département avait été confus pendant près d'un an et demi et il était impossible pour un administré d'être au courant de toutes les subtilités, au demeurant absurdes, alors qu'aucune législation pertinente ne faisait état d'une distinction entre arbres fruitiers et d'ornement. Vu la complexité de la question, le principe de la confiance commandait que le département respecte son devoir de l'informer suite à son courrier du 16 avril 2012. L'autorité lui avait ainsi donné des assurances et était liée par la bonne foi.

L'intérêt public au rétablissement de la situation s'avérait moindre par rapport à son intérêt privé au maintien des cyprès. La question de l'obligation d'une autorisation de construire pour la plantation des cyprès n'était pas tranchée, le Tribunal fédéral ne s'étant pas prononcé. Elle-même n'avait jamais déployé d'activité agricole sur la parcelle qu'elle louait, pas plus que feu M. GERTIS, qui

- 8/16 - A/1626/2014 en avait été propriétaire durant une trentaine d'années. Seul M. SCHUTZ, le voisin, y avait laissé paître son bétail, à raison de quelques semaines par an. La parcelle n° 574 avait été déclarée impropre à l'agriculture, ce qui aurait également dû être le cas de la parcelle n° 575, le TAPI ayant lui-même considéré que les deux parcelles formaient un tout et avaient perdu les caractéristiques de la zone agricole. Les deux parcelles n'étaient ainsi plus vouées à l'agriculture depuis plus de trente ans, de sorte que l'intérêt public à la préservation de ces terres libres de toutes constructions était sérieusement amoindri, voire inexistant. De plus, l'impact sur le paysage était moindre, vu la faible densité des cyprès.

Selon une facture datée du 16 avril 2012 qu'elle produisait, le coût de la plantation des vingt-sept cyprès s'était élevé à EUR 14'025.-.

E. 26

À la même date, Mme SAID a également recouru par-devant la chambre de céans contre le JTAPI/1140/2014, concluant à son annulation, ainsi qu'à celle de la décision de refus du 6 mai 2014 (procédure A/1625/2014).

E. 27

Le 19 novembre 2014, le TAPI a transmis son dossier, sans formuler d'observations.

E. 28

Le 18 décembre 2014, le DALE a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision de remise en état d'origine du 6 mai 2014.

La gendarmerie de Versoix avait adressé un courriel à la commune le 13 avril 2012, pour l'informer qu'une patrouille s'était rendue sur la parcelle n° 575, où des travaux avaient été signalés par M. SCHUTZ. Les gendarmes avaient demandé des informations aux ouvriers présents et leur avaient conseillé de cesser les travaux, au vu des informations lacunaires sur la procédure en cours. Après avoir pu joindre Mme SAID, un gendarme lui avait recommandé de ne pas redémarrer les travaux avant que la situation ne soit définitivement clarifiée avec la commune et le département.

La recourante ne pouvait pas se prévaloir de sa bonne foi en invoquant son courrier du 16 avril 2012, puisque celui-ci était postérieur à l'exécution des travaux litigieux et qu'il n'y était pas demandé au DALE de se positionner sur l'éventuelle nécessité de déposer une requête en autorisation de construire pour une plantation d'arbres en zone agricole. Par ailleurs, l'intérêt public au maintien des zones agricoles et des surfaces d'assolement, ainsi qu'au rétablissement d'une situation conforme au droit l'emportait largement sur l'intérêt privé de pure convenance de Mme SAID à maintenir l'allée de cyprès. Par conséquent, l'ordre de remise en état respectait le principe de la proportionnalité.

La somme investie par la recourante dans la plantation, soit l'équivalent de CHF 17'000.-, n'était pas importante au point que la remise en état deviendrait disproportionnée, étant relevé que les travaux d'arrachage des arbres pouvaient

- 9/16 - A/1626/2014 être effectués sans grands frais. De plus, la facture produite datait du 16 avril 2012, ce qui confirmait qu'une réaction rapide du département au courrier du même jour n'aurait pas permis d'atténuer les frais engagés à partir du 29 mars 2012 à tout le moins. Enfin, Mme SAID n'invoquait pas que la remise en état serait de nature à la mettre dans une situation financière difficile ou lui causerait des coûts élevés.

E. 29

Par décision du 12 janvier 2015, la chambre de céans a refusé la suspension de la présente procédure.

E. 30

Le 16 février 2015, Mme SAID a répliqué, persistant dans son argumentation et ses conclusions.

Revenant sur les allégués du département, elle a contesté avoir entrepris des « travaux », précisant n'avoir entrepris que des plantations d'arbres ; puisqu'elle n'était pas en train de construire un chemin de gravier, elle avait considéré en toute bonne foi être dans son droit.

Le principe de la bonne foi avait été violé au vu de l'écoulement du temps et du comportement contradictoire adopté par le DALE. Le fait que son courrier du 16 avril 2012 soit postérieur à la plantation des cyprès ne l'empêchait pas de se prévaloir de sa bonne foi, compte tenu de la passivité du département. Or, il appartenait à ce dernier de réagir, afin d'éviter tout préjudice pour la recourante.

L'intérêt public au maintien des zones agricoles du canton n'était pas absolu et il y avait lieu de tenir compte de l'affectation subjective de la parcelle. Il n'était pas question de créer un parc paysager, dès lors que les cyprès se trouvaient sur le bas de la parcelle.

Exiger la remise de la parcelle dans son état d'origine était disproportionné et allait entraîner la mort des cyprès une fois déterrés, au motif que le terrain devait être maintenu dans un état propre à l'agriculture, alors même qu'il n'y était plus affecté depuis des décennies. Peu

importaient la somme investie dans la plantation et les coûts d'une remise en état.

E. 31

Le 23 février 2015, le DALE a dupliqué, persistant également dans son argumentation et ses conclusions.

Deux arrêts de chantier avaient été prononcés à l'égard de Mme SAID les 12 avril et 9 mai 2012, dans le cadre des travaux portant sur la création du chemin en gravier. Dans la mesure où le second ordre d'arrêt de chantier lui était parvenu après qu'elle eût indiqué avoir renoncé à la création dudit chemin, elle aurait d'autant plus dû relancer le DALE pour connaître sa position sur les possibilités ou non de créer un parc d'agrément.

- 10/16 - A/1626/2014

Une parcelle en zone agricole, même désassujettie, restait soumise aux prescriptions en matière de constructions. Le fait que la parcelle soit quasiment intégralement comptabilisée dans les surfaces d'assolement indiquait en outre qu'elle conservait toutes les aptitudes à l'exploitation agricole.

La décision de refus d'autorisation de construire le chemin en gravier initialement projeté du 23 avril 2012 était jointe à cette écriture.

E. 32

Le 18 mars 2015, Mme SAID, persistant dans ses conclusions, a précisé qu'elle soulevait la question de savoir si la plantation litigieuse était soumise ou non à autorisation dans le but de démontrer qu'au vu de la complexité de cette question, le département avait le devoir de réagir à son courrier du 16 avril 2012, le cas échéant d'attirer son attention sur le fait qu'une telle autorisation pouvait être nécessaire, en fonction notamment du type d'arbres plantés. Elle estimait en outre que la décision de refus du 23 avril 2012, tout comme les deux ordres d'arrêt de chantier, étaient sans pertinence pour l'issue du litige, ce d'autant que la décision précitée était intervenue après qu'elle avait informé le département de sa renonciation au chemin en gravier.

E. 33

Le 19 mars 2015, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

E. 34

Par arrêt du 12 janvier 2016, la chambre de céans a rejeté le recours dans la cause A/1625/2014. EN DROIT 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). 2.

Le présent litige porte sur la conformité au droit de la décision du département du 6 mai 2014 fixant à la recourante un délai de soixante jours pour remettre à l'état d'origine la parcelle n° 575 de la commune. 3.

Selon l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a), pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 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.

La recourante soutient que l'ordre de remise en état du département ne respecterait pas le principe de la proportionnalité, dans la mesure où le principe de

- 11/16 - A/1626/2014 la bonne foi aurait été violé et où son intérêt privé au maintien de la plantation primerait sur tout intérêt public. 5.

De jurisprudence constante, pour être valable, un ordre de mise en conformité doit respecter cinq conditions cumulatives. Premièrement, l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur. Les installations en cause ne doivent ensuite pas avoir été autorisées en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation. Un délai de plus de trente ans ne doit par ailleurs pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux. L'autorité ne doit en outre pas avoir créé chez l'administré concerné, par des promesses, des informations, des assurances ou un comportement, des conditions telles qu'elle serait liée par la bonne foi. Finalement, l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doit l'emporter sur l'intérêt privé de l'intéressé au maintien des installations litigieuses (ATA/1190/2015 du 3 novembre 2015 et les références citées). 6.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante est la perturbatrice et que la plantation de vingt-sept cyprès en deux rangées à intervalles réguliers de 10 m, formant une allée sur la parcelle concernée, a été réalisée il y a moins de trente ans. Les première et troisième conditions posées par la jurisprudence sont ainsi remplies.

Par ailleurs dans la mesure où, le département a refusé de délivrer à la recourante l'autorisation de construire sollicitée, ce refus étant confirmé par la chambre de céans dans le cadre de la procédure A/1625/2014, la plantation querellée n'a pas été autorisée. La seconde des conditions susmentionnées est ainsi également réalisée. 7. a. Le principe de la bonne foi auquel se réfère la recourante est la quatrième condition que doit respecter un ordre de remise en état selon la jurisprudence.

b. Valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 129 I 161 consid. 4 p. 170 ; 129 II 361 consid. 7.1 p. 381 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_534/2009 du 2 juin 2010 consid. 2.2 ; 9C_115/2007 du 22 janvier 2008 consid. 4.2 ; ATA/700/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4a et les références citées).

Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 p. 193 ; 137 I 69 consid. 2.5.1

- 12/16 - A/1626/2014 p. 72 s. ; 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_151/2012 du 5 juillet 2012 consid. 4.2.1 et 2C_1023/2011 du 10 mai 2012 consid. 5). Conformément au principe de la confiance, qui s'applique aux procédures administratives, les décisions, les déclarations et comportements de l'administration doivent recevoir le sens que l'administré pouvait raisonnablement leur attribuer en fonction des circonstances qu'il connaissait ou aurait dû connaître (arrêt du Tribunal fédéral 2P.170/2004 du 14 octobre 2004 consid. 2.2.1 = RDAF 2005 I 71). Le principe de la

confiance est toutefois un élément à prendre en considération et non un facteur donnant en tant que tel naissance à un droit. La protection de la bonne foi ne s'applique pas si l'intéressé connaissait l'inexactitude de l'indication ou aurait pu la connaître en consultant simplement les dispositions légales pertinentes (ATF 135 III 489 consid. 4.4 ; 134 I 199 consid. 1.3.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 193 s n. 568 s).

La passivité de l'autorité qui n'intervient pas immédiatement à l'encontre d'une construction non autorisée n'est en règle générale pas constitutive d'une autorisation tacite ou d'une renonciation à faire respecter les dispositions transgressées. La tolérance des autorités n'est retenue que dans des circonstances exceptionnelles. Seul le fait que l'autorité aurait sciemment laissé le propriétaire construire de bonne foi l'ouvrage non réglementaire pourrait obliger cette autorité à tolérer ensuite l'ouvrage en question (ATA/1190/2015 du 3 novembre 2015 et les références citées).

c. En l'espèce, la recourante ne peut pas se prévaloir de sa bonne foi. En effet, s'il apparaît regrettable que le département n'ait pas réagi plus rapidement à son courrier du 16 avril 2012 et ait attendu le 21 juin 2013 pour décider que la plantation litigieuse était soumise à autorisation, il ne ressort pas du dossier que Mme SAID aurait reçu du DALE une quelconque assurance lui permettant de procéder en toute bonne foi et sans autorisation à la plantation litigieuse sur une parcelle sise en zone agricole. À la fin du mois de mars 2012, soit deux semaines avant que la recourante n'informe le département avoir pris la décision de planter quelques arbres, la police est intervenue sur la parcelle, a constaté la présence de travaux de plantation et a invité Mme SAID à les faire cesser, dans l'attente d'un éclaircissement de la situation. Cette dernière n'en a néanmoins pas tenu compte, faisant poursuivre et achever l'ouvrage. Par ailleurs, force est de constater que le contenu du courrier du 16 avril 2012, contrairement à celui du courrier qu'elle avait adressé le 25 mars 2011, par le biais de l'avocat duquel elle était assistée dans les deux cas, ne sollicitait pas l'avis du département quant à la nécessité ou non d'une autorisation, se limitant à l'informer de sa décision de renoncer au chemin en gravier et de planter « quelques arbres ». Sur cette base, il ne peut pas être reproché au département de n'avoir pas compris immédiatement qu'une réaction de sa part était attendue, ni de n'avoir pas envisagé que le projet de la recourante – qui savait que la parcelle se trouvait en zone agricole et dont le

- 13/16 - A/1626/2014 conseil ne pouvait pas ignorer l'existence de la jurisprudence selon laquelle une autorisation de construire est nécessaire pour planter des arbres dans certains cas – consistait en réalité à la plantation de vingt-sept cyprès, en deux rangées et à intervalles réguliers de 10 m, formant une allée sur le tracé du chemin initialement prévu. Dans ces conditions, l'absence de réaction immédiate du département ne pouvait pas être interprétée comme une autorisation tacite et ne constituait pas une assurance à l'égard de la recourante.

La quatrième des conditions précitées est en conséquence remplie et le grief d'une violation du principe de la bonne foi sera écarté. 8. a. Le principe de la proportionnalité soulevé par la recourante constitue la cinquième condition posée par la jurisprudence pour qu'un ordre de mise en conformité soit valable.

b. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé

et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité 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 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/569/2015 du 2 juin 2015 consid. 24c et les arrêts cités).

c. Un ordre de démolir une construction ou un ouvrage édifié sans permis de construire et pour lequel une autorisation ne pouvait être accordée, n'est pas contraire au principe de la proportionnalité. Celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre à ce qu'elle se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit, que des inconvénients qui en découlent pour le constructeur (ATF 108 Ia 216 consid. 4 p. 218 ; ATA/569/2015 précité consid. 24d et les arrêts cités).

L'autorité renonce à un ordre de démolition 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 ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit qui aurait changé dans l'intervalle. Même un constructeur qui n'est pas de bonne foi peut invoquer le principe de la proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral 1C_114/2011

- 14/16 - A/1626/2014 du 8 juin 2011 consid. 4.1 et les références citées ; ATA/569/2015 précité consid. 24d et les références citées).

d. En l'espèce, il n'est pas contesté que la plantation litigieuse se situe en zone agricole, n'est pas destinée à une telle exploitation et n'est ainsi pas conforme à la zone, dès lors que les arbres composent un jardin d'agrément sur la parcelle de la recourante. Or, il est indéniable que l'intérêt public à la préservation des terres agricoles, en particulier des surfaces d'assolement, ainsi que l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doivent l'emporter sur l'intérêt privé de la recourante à posséder un jardin d'ornement. Ni le fait que ladite parcelle n'ait pas été affectée directement à l'agriculture depuis 2010 – et non depuis des décennies, comme le prétend la recourante –, ni le risque que les arbres meurent une fois déterrés, ne sont de nature à remettre en cause ce qui précède.

De plus, le montant allégué par la recourante de EUR 14'025.- pour l'achat et la livraison des arbres litigieux ne s'avère pas si élevé que la remise en état serait disproportionnée, ce d'autant que l'arrachage peut être effectué sans grands frais. D'ailleurs, la recourante n'invoque pas que la remise en état serait de nature à la mettre dans une situation financière difficile ou lui causerait des coûts élevés.

Dans ces circonstances, l'ordre de remise en état apparaît propre à atteindre le but visé, ce que ne permettrait aucune autre mesure moins incisive.

L'ordre de mise en conformité querellé respecte dès lors le principe de la proportionnalité et les cinq conditions posées par la jurisprudence sont ainsi remplies. Le grief d'une violation du principe de la proportionnalité sera écarté. 9.

En conséquence, le département n'a pas violé la loi, ni mésusé de son pouvoir d'appréciation en ordonnant à la recourante de remettre à l'état d'origine la parcelle n° 575 de la commune,

soit en ôtant les vingt-sept cyprès plantés sans autorisation. 10.

Vu ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 15/16 - A/1626/2014

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