

GE_GERICHTE ATA/405/2022 vom 12. April 2022

GE Cour de justice, 2022-04-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_405_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/405/2022 du 12 avril 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/405/2022 del 12 aprile 2022

Regeste

Résumé: Examen des conditions de la suspension de la procédure jusqu'à l'issue d'une procédure de modification législative initiée par le dépôt d'une motion (21.4334) devant le Conseil national le 12 octobre 2021, visant à l'adoption d'une prescription trentenaire pour les constructions hors zone à bâtir. Confirmation d'un ordre de remise en état d'une parcelle sise en zone agricole. La mesure concerne des constructions et installations, soit une piscine de 36 m², une pergola en métal de 20 m² non fixée au sol et une terrasse de 151 m². Examen des conditions de validité de la mesure qui sont au nombre de quatre depuis le changement de jurisprudence constitué par l'ATF147 II 309(abandon de la prescription trentenaire hors zone à bâtir). Examen de la proportionnalité de la mesure.

Erwägungen

E. 18

avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. Les recourants sollicitent un transport sur place pour permettre de constater l'intérêt pratique du passage à pied sec que constitue la terrasse entre le parking et la maison ainsi que l'absence de séparation entre espace bâti et non bâti sur la parcelle.

Le dossier remis par l'autorité intimée comprend des photographies aériennes de la parcelle datant notamment de 1991 et 1992 ainsi que des photographies des différents objets concernés par la décision. Au surplus, le système d'information du territoire genevois (ci-après : SITG) permet à la chambre de céans d'accéder aux photographies aériennes de la parcelle des recourants et des environs.

Ainsi, la tenue d'un transport sur place n'apparaît pas utile à la résolution du présent litige. La chambre administrative dispose d'un dossier complet lui permettant de trancher le litige en toute connaissance de cause et il ne sera pas donné suite à la requête des recourants.

- 8/14 - A/813/2021 3)

Les recourants sollicitent la suspension de la procédure jusqu'à l'issue d'une procédure de modification législative, initiée par le dépôt d'une motion (21.4334) devant le Conseil

national le 12 octobre 2021.

a. 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). Cette disposition est une norme potestative et son texte clair ne prévoit pas la suspension systématique de la procédure chaque fois qu'une autorité civile, pénale ou administrative est parallèlement saisie (ATA/1493/2019 du 8 octobre 2019 consid. 3b et l'arrêt cité).

b. Le Conseil national a adopté, le 17 mars 2022, la motion 21.4334 « prescription de l'obligation de rétablir la situation conforme au droit hors de la zone à bâtir », déposée par la commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national le 12 octobre 2021. Cette motion prévoit que le Conseil fédéral est chargé de soumettre au Parlement des bases légales afin que l'obligation de rétablir la situation conforme au droit s'éteigne après trente ans, en cas de construction illégale hors de la zone à bâtir. Le Conseil des États doit encore se prononcer.

c. En l'espèce, les recourants échouent à établir que les constructions visées par l'ordre de remise en état ont été établies il y a plus de trente ans. Ils ne pourraient dès lors pas se prévaloir d'une prescription trentenaire. En effet, les photographies aériennes de la parcelle, datées de 1991 et 1992 qui figurent dans le dossier produit par l'autorité intimée, ne permettent pas de constater l'existence de ces constructions. Elles n'apparaissent pas non plus sur les plans de l'autorisation de construire complémentaire DD 6_____/2 datant du 19 septembre 1991.

En conséquence, la demande de suspension sera rejetée. 4)

Le litige porte sur la conformité au droit de l'ordre de remise en état 7____ du 29 janvier 2021 du département, confirmée par le jugement attaqué dans la mesure où la remise en état est limitée, s'agissant de la terrasse (objet B), à la surface excédant celle de la terrasse comprise dans l'autorisation de construire DD 6____ ou dans l'autorisation de construire complémentaires DD 6_____/2. 5) a. Aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente (art. 22 loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 - LAT - RS 700 repris à l'art. 1 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 - LCI - L 5 05).

- 9/14 - A/813/2021

Sont réputées constructions ou installations toutes choses immobilières ou mobilières édifiées au-dessus ou au-dessous du sol ainsi que toutes leurs parties intégrantes et accessoires (art. 1 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 - RCI - L 5 05.01).

b. En zone agricole, ne sont autorisées que les constructions et installations qui sont destinées durablement à l'activité agricole ou horticole et aux personnes l'exerçant à titre principal et qui respectent la nature et le paysage ainsi que les conditions fixées par les art. 34 ss de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 (OAT - RS 700.1 ; art. 20 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987- LaLAT - L 1 30). Les recourants eux-mêmes ne contestent pas que les constructions ou installations visées par la décision litigieuse, soit une piscine, une terrasse, un abri de

jardin, une pergola, ou une palissade ne répondent à ces conditions et ne sont donc pas autorisables. 6)

Les recourants estiment cependant que la pergola ne peut être visée par une obligation d'autorisation. Elle n'était constituée que de quatre poteaux métalliques, non fixés au sol, sans couverture solide.

a. S'il s'avère effectivement qu'une pergola non couverte n'est pas soumise à autorisation de construire en zone à bâtir car définie comme « de très peu d'importance », elle est tout de même considérée comme une construction (art. 1 al. 4 et 5 LCI). En effet, sont assimilés à des constructions tous les bâtiments en surface, y compris les abris mobiles, installés pour un temps non négligeable en un lieu fixe. L'exigence de la relation fixe avec le sol n'exclut pas la prise en compte de constructions mobilières, non ancrées de manière durable au sol et qui sont, cas échéant, facilement démontables (ATF 123 II 256 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_75/2011 du 5 juillet 2011 consid. 2.1 ; ATA/161/2021 du 9 février 2021 ; Alexander RUCH, in Commentaire de la LAT, 2010, n° 24 ad art. 22 LAT).

Ainsi, l'assujettissement a déjà été admis pour des clôtures et des barrières hors de la zone à bâtir (ATF 118 Ib 49 ; ATA/161/2021 précité), un jardin d'hiver, une véranda, une cabane de jardin ou un couvert servant de garage ainsi que pour une serre (arrêt du Tribunal fédéral 1C_32/2008 du 21 août 2008 consid. 3).

À l'inverse, l'installation d'une tente pour accueillir une manifestation d'une société locale, présente durant une « petite vingtaine de jours par année », ne représente pas un aménagement durable et fixe (arrêt du Tribunal fédéral 1C_434/2016 du 8 avril 2016).

b. En l'espèce, il faut retenir au vu de ce qui précède que la pergola, même si elle n'est pas fixée au sol, mais posée sur une surface dallée, comme cela ressort de la photographie produite par les recourants, constitue une construction soumise à autorisation. Il en va de même pour les autres constructions ou installations, soit

- 10/14 - A/813/2021 la piscine, la terrasse, l'abri de jardin ainsi que la palissade, ce que les recourants ne contestent d'ailleurs pas. 7)

Lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires, le département peut notamment en ordonner la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e et 130 LCI).

Pour être valable, un ordre de mise en conformité doit respecter les conditions cumulatives suivantes :

- l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur ;

- les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisées en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation ;

- l'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné, que ce soit par des promesses, par des infractions, des assurances ou encore un comportement des conditions telles qu'elle serait liée par la bonne foi ;

- 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/1030/2018 du 2

octobre 2018 consid. 6c et les références citées).

Jusqu'au changement de jurisprudence constitué par l'ATF 147 II 309, hors de la zone à bâtir, une cinquième condition était requise : il ne devait pas s'être écoulé un délai de plus de trente ans depuis l'exécution des travaux litigieux (ATA/1304/2020 du 15 décembre 2020). 8)

Les recourants font valoir que le principe de la bonne foi était violé en raison de la tolérance du département durant sept ans et dix mois s'agissant de la présence de la piscine.

a. Le principe de la bonne foi entre administration et administré, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 Cst. exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale (arrêts du Tribunal fédéral 6B_266/2020 du 27 mai 2020 ; 1C_173/2017 du 31 mars 2017 consid. 2.3 ; Jacques DUBEY, Droits fondamentaux, vol. 2, 2018, p. 642 n. 3454). 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 138 I 49 consid. 8.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_227/2015 du 31 mai 2016 consid. 7).

- 11/14 - A/813/2021

Découlant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, 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 143 V 95 consid. 3.6.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_104/2019 du 21 avril 2020 consid. 4.1 ; Luc GONIN, Droit constitutionnel suisse, 2021, p. 624 n. 2023). Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que (1) l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, (2) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et (3) que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore (4) qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et (5) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_617/2019 du 27 mai 2020 consid. 4.1 ; 2D_42/2019 du 25 mars 2020 consid. 5.1 ; Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER/Maya HERTIG RANDALL/Alexandre FLÜCKIGER, Droit constitutionnel suisse, vol. 2, 4ème éd., 2021, p. 645 n. 1297 ss ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, p. 206 n. 578).

b. En l'espèce, comme le relève le département, le courrier du 13 mars 2013 invitant les propriétaires de la piscine à se déterminer sur une situation susceptible de constituer une infraction réservait expressément le prononcé de mesures et autres sanctions justifiées par la situation. De plus, aucune assurance ou indication que cette piscine serait tolérée n'a été donnée aux propriétaires à la suite des explications qu'ils ont fournies. Quoiqu'il en soit, le Tribunal fédéral a déjà considéré que des délais de plus de quatre ans et même de plus de treize ans ne suffisaient pas pour retenir que l'autorité administrative aurait toléré des constructions et installations durant de longues années et que son intervention violerait le principe de la bonne foi (arrêts du Tribunal fédéral 1C_114/2011 du 8 juin 2011 consid. 4.2 ; 1C_181/2009 du 24 juin 2009 consid. 3.3).

Surtout, aucune disposition, à laquelle ils ne sauraient renoncer sans subir de préjudice, n'a été prise par les recourants sur la base de la soi-disant tolérance de l'autorité qu'ils invoquent.

En conséquence, le grief sera écarté. 9)

Les recourants remettent en cause la proportionnalité de l'ordre de remise en état.

- 12/14 - A/813/2021

a. 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 pas 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 et les références citées).

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 ; ATA/1304/2020 précité consid. 10a et les références citées). Dans la règle, l'intérêt public majeur à la préservation des zones agricoles et la distinction fondamentale entre espace bâti et non-bâti l'emporte (arrêt du tribunal fédéral 1C_60/2021 du 27 juillet 2021 consid. 3.4.2 confirmant l'ATA/1304/2020 précité ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_233/2014 du

E. 23

février 2015 consid. 4).

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 du 8 juin 2011 consid. 4.1 et les références citées ; ATA/635/2018 précité consid. 9d).

b. Les recourants ne contestent pas que les installations litigieuses ont été édifiées sans autorisation de construire et, de plus, hors de la zone à bâtir, en zone agricole. Le fait que la parcelle ne soit plus utilisée à des fins agricoles n'y change rien, et il ne saurait être retenu que les recourants ignoraient de bonne foi la situation, ayant participé à la procédure en désassujettissement LDFR. Ils sont ainsi perturbateurs par situation et donc susceptibles d'être destinataires d'une mesure de remise en état, selon l'art. 131 LCI, cela même si les objets litigieux existaient déjà au moment de l'acquisition des parcelles.

Les recourants ne peuvent être suivis lorsqu'ils relativisent la taille des installations et constructions en les rapportant à la surface de leur parcelle. En outre, la surface de la piscine de 36 m² ou de la terrasse de 151 m² ne peut être qualifiée de minime.

Quant à l'intérêt privé des recourants, qu'ils qualifient d'important, il est de pur convenance et de confort, qu'il s'agisse de l'utilisation d'une piscine ou d'un abri de jardin pour entreposer des outils ou de préférer l'accès à leur maison par le

- 13/14 - A/813/2021 bas de la parcelle en lieu et place _____. La parcelle est également pourvue d'un garage situé au bout de la terrasse, permettant déjà un accès à pied sec.

Les recourants affirment, sans toutefois le démontrer, que les frais de remise en état seraient élevés. Cette affirmation est pourtant contredite par une autre par laquelle ils considèrent les constructions litigieuses comme étant d'une surface minime. En outre, s'agissant de ces frais, le Tribunal fédéral a rappelé que leur ampleur n'était en réalité que le reflet de l'importance des infractions au droit matériel et que donner de l'importance aux frais dans la pesée des intérêts impliquerait de protéger davantage les violations graves. Cela mènerait à une forte relativisation du droit de la construction. Ainsi, il n'est habituellement pas accordé de poids particulier à l'aspect financier de la remise en état (arrêts du Tribunal fédéral 1C_480/2011 du 24 avril 2012 consid. 4.4. et les références citées).

Au vu de ce qui précède, il appert qu'il n'existe aucune mesure moins incisive que la remise en état pour rétablir une situation conforme au droit et l'intérêt public au respect de la zone agricole doit l'emporter sur les intérêts privés des recourants de continuer à profiter des aménagements litigieux. L'ordre de remise en état constitue une mesure adéquate et apte à atteindre le but visé et est ainsi conforme au principe de la proportionnalité.

En tous points infondé, le recours sera rejeté.

10. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge solidaire des recourants (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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