

## **GE\_GERICHTE ATA/450/2021 vom 27. April 2021**

GE Cour de justice, 2021-04-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_450\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_450_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATA/450/2021 du 27 avril 2021

IT: GE\_GERICHTE ATA/450/2021 del 27 aprile 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

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

Mme A\_\_\_\_\_ se plaint d'une violation de son droit d'être entendue dans le cadre de la prise de décision de l'OAC.

a. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation entraîne, lorsque sa réparation par l'autorité de recours n'est pas possible, l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2). Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu (ATF 138 I 232 consid. 5.1).

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_157/2018 du 28 mai 2018 consid. 3.1 et les références citées ; ATA/723/2018 du 10 juillet 2018 et les arrêts cités).

- 11/17 - A/2621/2020

b. Dans la procédure de non-application de la LDFR, l'autorité compétente en matière d'autorisation au sens de cette loi transmet le dossier pour décision à l'autorité cantonale compétente en matière de construction hors de la zone à bâtir (art. 25 al. 2 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 - LAT - RS 700) lorsqu'une construction ou une installation se trouve sur le bien-fonds concerné et qu'elle est située hors de la zone à bâtir au sens du droit de l'aménagement du territoire (art. 4a al. 1 ODFR).

Conformément à la jurisprudence constante de la chambre de céans, la validité matérielle de la décision par laquelle le département statue sur l'absence de légalité de constructions, en application de l'art. 4a ODFR est contrôlée dans le cadre du recours interjeté contre la décision de la CFA. Un recours interjeté contre la décision de constatation de l'OAC est irrecevable (ATA/649/2017 du 13 juin 2017 et les références citées).

c. En l'espèce, la procédure a été initiée par l'intéressée qui a déposé une requête en désassujettissement. Or, dans une procédure initiée sur requête d'un administré, celui-ci est censé la motiver en apportant tous les éléments pertinents ; il n'a donc pas un droit à être entendu encore par l'autorité avant que celle-ci ne prenne sa décision, afin de pouvoir présenter des observations complémentaires (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n° 1'530).

De surcroît, l'intéressée a pu s'exprimer lors du transport sur place tant de la CFA que de l'OAC.

Enfin, toute éventuelle et hypothétique violation de son droit d'être entendue aura pu être réparée devant la chambre de céans où elle a eu l'occasion, à deux reprises, de développer ses arguments et de produire toutes pièces utiles.

En conséquence, le grief relatif à une éventuelle violation du droit d'être entendue de l'intéressée devant l'OAC sera rejeté. 3)

La question litigieuse consiste à déterminer si la parcelle n° 1\_\_\_\_\_ est encore appropriée à un usage agricole au sens de l'art. 6 al. 1 LDFR ; si tel ne devait plus être le cas, elle pourrait être soustraite au champ d'application de cette loi. En effet, lorsqu'un immeuble sis hors d'une zone à bâtir – et donc présumé agricole – n'est pas approprié à un usage agricole ou horticole, l'art. 84 LDFR permet au propriétaire de faire constater, par l'autorité compétente, que l'immeuble considéré n'est pas soumis au champ d'application de ladite loi ; le cas échéant, une mention sera inscrite au registre foncier (art. 86 al. 1 let. b LDFR ; ATF 139 III 327 consid. 2 ; 10 let. f et g de la loi d'application de la loi fédérale sur le droit foncier rural du 16 décembre 1993 - LaLDFR - M 1 10). 4) a. Est agricole l'immeuble approprié à un usage agricole ou horticole (art. 6 al. 1 LDFR), à savoir celui qui, par sa situation et sa composition, peut être

- 12/17 - A/2621/2020 exploité sous cette forme. En faisant abstraction des aires forestières, toutes les surfaces qui ne sont pas boisées et qui disposent d'une couche de terre suffisante pour produire de la végétation se prêtent à un usage agricole ; parmi celles-ci, on trouve les prairies, les champs, les surfaces cultivables, les cultures fruitières et les pâturages. La caractéristique de l'aptitude est donc d'abord d'ordre objectif (ATF 139 III 327 consid. 2.1).

b. Elle est néanmoins tempérée par une composante d'ordre subjectif, à savoir la prise en compte de l'usage effectif qui est fait de l'immeuble. Cette composante ne revêt qu'une portée subsidiaire. Dès lors qu'elle est de nature à faire perdre au terrain sa nature agricole, elle ne peut être déterminante qu'à trois conditions strictes :

- tout d'abord, l'usage non agricole doit durer depuis de longues années (Message, FF 1988 III 917 ch. 221.3), durée qu'il n'y a pas lieu de fixer de manière abstraite, mais ne saurait toutefois être inférieure à quelques dizaines d'années ;

- il faut, ensuite, que l'usage agricole ne soit pas non plus envisageable pour l'avenir ; l'approche doit, cependant, être concrète et une telle possibilité doit reposer sur des éléments objectifs autres que la seule nature agricole du sol ; à défaut, les parcelles en question relèveraient toujours du champ d'application de la LDFR ; le long usage non agricole passé permet d'ailleurs souvent de présumer, à défaut d'éléments nouveaux, qu'il en sera de même pour l'avenir, de sorte qu'il suffit qu'un tel usage non agricole futur soit seulement vraisemblable ;

- enfin, les installations qui ont été érigées sur le terrain doivent l'avoir été de manière légale (ATF 139 III 327 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_14/2020 du 18 juin 2020 consid. 5.1 et les références citées et les références citées). 5)

Les SDA sont délimitées en fonction des conditions climatiques (période de végétation, précipitations), des caractéristiques du sol (possibilités de labourer, degrés de fertilité et d'humidité) ainsi que de la configuration du terrain (déclivité, possibilité d'exploitation mécanisée ; art. 26 al. 2 de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 -

OAT - RS 700.1). Une surface totale minimale d'assolement a pour but d'assurer au pays une base d'approvisionnement suffisante, comme l'exige le plan alimentaire, dans l'hypothèse où le ravitaillement serait perturbé (art. 26 al. 3 OAT). La Confédération et les cantons veillent à la détermination et au maintien de ces surfaces (art. 27 à 30 OAT). La Confédération fixe dans le plan sectoriel des SDA la surface totale minimale d'assolement et sa répartition entre les cantons (art. 29 OAT).

a. Au cours de l'élaboration de leur plan directeur (art. 6 à 12 LAT), les cantons circonscrivent les SDA visées à l'art. 26 al. 1 et 2 OAT, dans le cadre de

- 13/17 - A/2621/2020 la délimitation des autres parties du territoire qui se prêtent à l'agriculture (art. 28 al. 1 OAT). Ils fixent les SDA par commune, les reportent sur des cartes, les chiffrent et en indiquent l'emplacement exact, l'étendue et la qualité ; ils montrent également celles de ces surfaces qui sont situées dans des zones à bâtir non équipées ou dans d'autres zones non affectées à l'agriculture (art. 28 al. 2 OAT).

b. Les cantons suivent les modifications qui affectent l'emplacement, l'étendue et la qualité des SDA ; ils renseignent au moins tous les quatre ans l'office fédéral du développement territorial (ci-après : ARE) sur ces modifications (art. 9 al. 1 OAT ; art. 30 al. 4 OAT).

c. À Genève, afin de garantir les SDA au sens de la législation fédérale sur l'aménagement du territoire, le DT veille à ce que les terres propices à l'agriculture ne soient pas affectées à un usage autre que l'exploitation agricole ou horticole et, sur préavis de la direction générale de l'agriculture, prend les mesures de sauvegarde à cet effet (art. 20 al. 3 de la loi d'application de la LAT du 4 juin 1987 – LaLAT – L 1 30).

Les plans des SDA ne modifient pas l'affectation des terrains qu'ils désignent (ATF 120 Ia 56 consid. 3c). Ils n'affectent pas la situation de l'individu, en lui imposant une obligation de faire, de s'abstenir ou de tolérer. Pour ces motifs, un arrêté qui modifie les SDA n'est pas une décision sujette à recours (ATA/155/2016 du 23 février 2016 consid. 7). 6) a. En l'espèce, dès lors que toutes les surfaces qui disposent d'une couche de terre suffisante pour produire de la végétation se prêtent à un usage agricole (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_14/2020 du 18 juin 2020 consid. 5.2), l'aptitude objective du terrain à l'usage agricole est réalisée, ce que les parties ne contestent pas.

b. Est litigieuse la composante d'ordre subjective à laquelle s'appliquent les trois conditions strictes posées par le Tribunal fédéral dans l'ATF 139 III 327. Or, la troisième condition, relative à la légalité des constructions sises sur le terrain concerné n'est pas remplie. En effet, l'OAC a constaté que dix-sept des vingt constructions sises sur la parcelle avaient été édifiées de façon illicite.

Dans ces conditions, il est indifférent que d'autres constructions soient autorisables, à l'instar de constructions légères non retenues par l'OAC, dont l'intimée se prévaut ou que certaines aient été autorisées à l'instar de l'habitation ou du garage. En effet, les constructions illicites sont nombreuses et réparties sur toute la parcelle. Elles ont pu être datées selon les déclarations de la propriétaire dans sa requête en désassujettissement de sa parcelle. Elle a de même spontanément répondu à l'OAC sur la date des travaux lors de leur constat sur place. Même à suivre la propriétaire et à retenir qu'elle n'a pas été consultée avant la reddition de la décision constatatoire de l'OAC, les photographies produites ou

- 14/17 - A/2621/2020 aériennes démontrent que des travaux ont été entrepris soit sans autorisation soit avant qu'une autorisation ne soit délivrée.

L'argumentation de la propriétaire indiquant que l'OAC n'avait, a contrario, pas qualifié le jardin d'agrément de construction, ce qui prouvait qu'il était licite ne résiste pas à l'examen, compte tenu des nombreuses constructions en dur précitées, qu'il s'agisse de trois places de parking extérieures, de 145 m<sup>2</sup> en goudron avec un muret en maçonnerie d'une hauteur d'environ 80 cm et d'environ 17 m de long ; d'un couvert de 18 m<sup>2</sup> ; de la clôture d'environ 200 ml, y compris un portail métallique ; des bacs à compost, constitués par des murets en maçonnerie d'une hauteur de 1,80 m et d'une surface d'environ 40 m<sup>2</sup> ; de quelque huit terrasses, respectivement de 22 m<sup>2</sup> ; deux fois 10 m<sup>2</sup> en ciment ; de 45 m<sup>2</sup> en gravier, avec un barbecue en maçonnerie et une couverture en bois, avec toiture en plastique ondulé ; en pavés ciment d'environ 20 m<sup>2</sup>, en dalles ciment de 45 m<sup>2</sup>, une terrasse avec pergola, de 25 m<sup>2</sup> ou enfin celle, avec cheminement, situés à l'est de la parcelle, devant le bâtiment d'habitation en dalles ciment de 95 m<sup>2</sup>, constructions auxquelles s'ajoutent des cheminements en pierre, d'environ 30 ml ; en dalles ciment de 15 m<sup>2</sup> environ, et de 30 mm.

À ce titre, la CFA ne peut pas être suivie lorsqu'elle considère qu'il s'agit de constructions relativement mineures. Elle est contredite tant par le nombre, que par les emprises au sol des installations en cause, notamment en goudron ou en ciment, sur, au total, plusieurs centaines de m<sup>2</sup>.

Or, ces constructions ne sont ni autorisées ni conformes à la zone agricole au sens de la LAT, s'agissant de constructions qui ne sont pas nécessaires à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice (art. 16a al. 1 LAT).

Enfin, la jurisprudence considère qu'il convient de ne pas donner une prime injustifiée à celui qui procède d'abord à un changement d'affectation avant de solliciter une autorisation (arrêt du Tribunal fédéral 1A.36/2001 du 29 janvier 2002 consid. 3.2).

La condition que les installations qui ont été érigées sur le terrain doivent l'avoir été de manière légale n'est en conséquence pas remplie, contrairement au jardin d'agrément qui avait fait l'objet de l'arrêt du Tribunal fédéral du 17 juillet 2013 (ATF 139 III 327 précité), libre de toute construction illégale.

c. La deuxième condition, relative à l'utilisation du terrain à l'avenir, ne peut pas non plus être considérée comme réalisée. La parcelle est entourée de parcelles agricoles cultivées. La parcelle au nord (n° 7 \_\_\_\_\_) d'une surface de 1'921 m<sup>2</sup> est affectée aux grandes cultures, en l'espèce du blé d'automne, à l'instar de celle située immédiatement à l'ouest, n° 8 \_\_\_\_\_ de 13'238 m<sup>2</sup>. À l'ouest de la parcelle litigieuse, 3'467 m<sup>2</sup> (parcelle n° 9 \_\_\_\_\_) et 7'473 m<sup>2</sup> au sud (parcelle n° 10 \_\_\_\_\_) sont affectés aux grandes cultures. Au sud, plusieurs parcelles sont

- 15/17 - A/2621/2020 affectées au colza. Ainsi, le jardin d'agrément est entouré de terres agricoles cultivées, selon les informations du système d'information du territoire à Genève (ci-après : SITG).

d. La jurisprudence a par ailleurs rappelé l'intérêt public à maintenir dans des proportions raisonnables l'utilisation de terres agricoles, qui étaient attenantes à une zone à bâtir, comme jardin d'agrément ou comme surface de dégagement agricole (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_14/2020 précité consid. 5.3).

e. La qualification de SDA n'est pas déterminante. Elle ne fait que confirmer que, par définition, la parcelle se prête à l'agriculture (art. 6 al. 2 let. a LAT et art. 26 OAT ; arrêt du

Tribunal fédéral 2C\_14/2020 précité consid. 5.2) et que le canton la considère comme une terre propice à l'agriculture qui ne devrait pas être affectée à un usage autre que l'exploitation agricole ou horticole (art. 20 al. 3 LaLAT).

f. La propriétaire se prévaut de l'inventaire agricole alléguant que sa parcelle appartient à la catégorie « habitations et prolongements ; pelouses, jardins ».

Elle reconnaît toutefois que celui-ci n'a pas force obligatoire, ce que précise expressément la fiche de métadonnée qui mentionne que l'inventaire doit être considéré comme une étude de base du plan directeur cantonal et ajoute que la carte n'a aucune portée légale.

g. La CFA se réfère à un arrêt de la chambre de céans (ATA/388/2011 du 21 juin 2011). Dans l'arrêt précité, il s'agissait de désassujettir une parcelle dont, au vu de la taille des arbres et de la disposition des bosquets, l'aspect de la parcelle paraissait inchangé depuis des décennies, vraisemblablement depuis la construction des bâtiments soit les années 1930 – 1940. La situation n'est dès lors pas comparable, la parcelle litigieuse fait l'objet de récoltes la dernière fois en 1994.

h. Il ne peut rien être déduit du constat dressé par la CFA lors de son déplacement selon lequel « la parcelle 1\_\_\_\_\_ n'est pas affectée à l'agriculture et est utilisée comme jardin d'agrément au moins depuis 1994 ». Ce constat n'est pas déterminant, l'analyse devant porter sur les trois conditions jurisprudentielles susmentionnées.

i. La propriétaire invoque la fiche A05 du PDCant.

Il ressort toutefois du schéma directeur cantonal, dans son état après la première mise à jour, adopté par le Grand Conseil le 10 avril 2019 et approuvé par la Confédération le 18 janvier 2021, que la parcelle litigieuse est prévue pour rester une SDA (fiche C01). Seuls certains terrains situés à l'est de la route de Thonon seraient concernés par une extension urbaine à l'horizon 2040 (fiche A05).

- 16/17 - A/2621/2020

j. Partant, deux des trois conditions nécessaires et cumulatives de la composante d'ordre subjectif de la caractéristique de l'aptitude agricole du bien-fonds en cause, que le Tribunal fédéral considère comme des conditions strictes pour que le terrain puisse perdre sa nature agricole, n'étant pas remplies, la parcelle litigieuse reste appropriée à un usage agricole au sens de l'art. 6 al. 1 LDFR.

La troisième condition relative à la durée de l'usage non agricole souffrira de rester indéfinie. Celle-ci représente en l'espèce, depuis 1995, un peu moins de vingt-six ans, durée dont il n'est pas certain, en l'état de la jurisprudence du Tribunal fédéral, qu'elle soit suffisante pour que la condition soit remplie (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_14/2020 du 18 juin 2020 consid. 5.3).

En conséquence, la parcelle n° 1\_\_\_\_\_ de la commune \_\_\_\_\_ doit rester soumise au champ d'application de la loi sur le droit foncier rural.

Le recours sera admis. 7)

Vu l'issue du recours, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA) ni alloué d'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.