

GE_GERICHTE ATA/520/2022 vom 17. Mai 2022

GE Cour de justice, 2022-05-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_520_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/520/2022 du 17 mai 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/520/2022 del 17 maggio 2022

Erwägungen

E. 12

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

Préalablement, la recourante sollicite une tentative de conciliation.

a. Aux termes de l'art. 65A LPA, les juridictions administratives peuvent en tout temps procéder à une tentative de conciliation (al. 1) et déléguer un de leurs magistrats à cet effet (al. 2).

S'agissant d'une disposition potestative, l'autorité saisie n'est pas tenue de donner suite à une requête en conciliation présentée par l'une des parties (ATA/1844/2019 du 20 décembre 2019 consid. 3).

b. En l'espèce, la tentative de conciliation n'apparaît avoir aucune chance d'aboutir dès lors que, s'agissant d'une autorisation de construire, celle-ci ne laisse pas la possibilité aux parties de négocier l'un ou l'autre aspect de la requête.

Dans ces circonstances, il ne se justifie pas de donner suite à la requête de la recourante.

- 10/18 - A/3189/2020 3)

La recourante estime que son droit d'être entendue a été violé par le TAPI qui n'a pas donné suite à sa demande de mesures d'instruction. Elle requiert devant la chambre, la tenue d'un transport sur place.

a. 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 notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_157/2021 du 7 juillet 2021 consid. 3.1).

Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier 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 145 I 167 consid. 4.1. ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_576/2020 du 1er avril 2021 consid. 3.1).

Cela n'implique pas non plus une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 140 I 68 consid. 3.1.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_116/2021 du 8 juillet 2021 consid. 2.2).

b. En l'espèce, la recourante a pu exposer ses arguments de façon détaillée dans ses écritures et la procédure contient de nombreuses photographies du bâtiment concerné, de ses façades ainsi que de la cour intérieure et des bâtiments qui la bordent. Le dossier contient aussi de nombreuses infographies du projet et de son insertion dans la cour. La recourante ne prétend pas que ces pièces devraient être complétées ni quels faits pertinents n'auraient pu être établis que par un transport sur place.

Les actes d'instruction demandés par la recourante ne sont donc pas nécessaires à la solution du litige, comme cela ressort également des considérants qui suivent.

À l'instar du TAPI, la chambre de céans considère que le dossier est complet et en état d'être jugé et il ne sera ainsi pas donné suite aux demandes d'actes d'instruction formulées.

Pour les mêmes motifs, le grief de violation du droit d'être entendu sera écarté. 4)

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

- 11/18 - A/3189/2020 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), non réalisée en l'espèce.

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3). Il y a excès du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité dépasse le cadre de ses pouvoirs. En outre, celle-ci doit exercer son libre pouvoir d'appréciation conformément au droit, ce qui signifie qu'elle doit respecter le but dans lequel un tel pouvoir lui a été conféré, procéder à un examen complet de toutes les circonstances pertinentes, user de critères transparents et objectifs, ne pas commettre d'inégalité de traitement et appliquer le principe de la proportionnalité. Si elle ne respecte pas ces principes, elle abuse de son pouvoir (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3ème éd., 2012, p. 743 ss et les références citées). 5)

La recourante fait grief au TAPI d'avoir consacré une violation des règles de la bonne foi et du principe de l'égalité de traitement. Lors de l'instruction de sa demande d'autorisation de construire, la CMNS ne s'était pas déplacée pour examiner les lieux et l'architecte du projet n'avait pas pu lui présenter celui-ci de vive voix, contrairement à ce qui avait été fait dans le cadre de la délivrance des autorisations de construire qu'elle avait déjà signalées. L'expertise produite n'avait pas été discutée.

a. Un requête en autorisation de construire définitive est instruite sur la base des pièces et des plans listés à l'art. 9 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01). Si un complément d'information est nécessaire lors de l'instruction faite sur la base des pièces et des plans requis par l'art. 9 RCI, le département peut convoquer le requérant (art. 13 al. 5 RCI).

b. Le préavis de la CMNS est obligatoire s'agissant d'une demande d'autorisation de construire sur une parcelle sise dans le Vieux-Carouge, comme l'est également celui de la commune (art. 96 al.1 LCI).

En l'espèce, la commune a conditionné son préavis favorable à celui de la CMNS. Cette dernière a rendu deux préavis motivés, le second après que la recourante a discuté la motivation du premier préavis dans des observations. La CMNS n'a pas estimé nécessaire d'effectuer un transport sur place pour rendre ses préavis ni de procéder à l'audition de l'architecte du projet. Que ces choix aient été différents dans d'autres procédures de demande d'autorisation de construire sis dans le Vieux-Carouge ne constituent pas en soi une inégalité de traitement. La

- 12/18 - A/3189/2020 CMNS n'a pas d'obligation légale de procéder à un constat sur place pour rendre son préavis et si, dans deux procédures citées par la recourante, elle avait procédé à un tel déplacement, ce n'était pas le cas dans d'autres procédures (DD 103'227-1 et sa complémentaire DD 103'227-2 et l'APA 26'282) localisées également dans le périmètre du Vieux-Carouge.

Rien ne permet donc de retenir que l'appréciation faite par la CMNS et le département n'est pas le fruit d'un examen minutieux du projet ni que les faits auraient été établis de manière incomplète ou inexacte ou encore que ces instances auraient fait preuve d'un comportement contraire à la bonne foi ou violé l'égalité de traitement dans l'instruction de la requête de la recourante.

Quant au TAPI, dans son jugement, il a retenu que le département ne s'était pas écarté sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative imposée par la loi, conformément à une jurisprudence bien établie (ATA/862/2021 du 24 août 2021 consid. 4b ; ATA/807/2020 du 25 août 2020 consid. 9a), son examen prenant en compte l'expertise privée produite par la recourante, rédigée par M. F _____, architecte, soumise au principe de la libre appréciation des preuves puisque considérée comme simple allégué de parties (ATF 141 IV 369 consid. 6).

Les griefs seront donc écartés. 6)

La recourante fait grief au TAPI d'avoir violé les art. 94 et 103 LCI. Le raisonnement du TAPI était fondé sur l'hypothèse que d'autres demandes de construction similaires seraient faites par les propriétaires voisins. La notion de noyautage avait été utilisée à tort et une confusion avait été faite sur la question de l'alignement et de la « lecture de la façade ».

a. Selon l'art. 11 de l'Ordonnance concernant l'ISOS du 13 novembre 2019 (OISOS - RS 451.12), les cantons tiennent compte de l'ISOS lors de l'établissement de leurs planifications, en particulier des plans directeurs, conformément aux art. 6 à 12 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700 ; al. 1). Ils veillent à ce que l'ISOS soit pris en compte sur la base des plans directeurs cantonaux, en particulier lors de l'établissement des plans d'affectation au sens des art. 14 à 20 LAT (al. 2).

b. L'inventaire ISOS est fondé sur l'art. 5 de la loi fédérale sur la protection de la nature et du paysage du 1er juillet 1966 (LPN - RS 451), qui charge le Conseil fédéral d'établir, après avoir pris l'avis des cantons, des inventaires d'objets d'importance nationale. Celui-ci peut se fonder sur des inventaires dressés par des institutions d'État ou par des organisations œuvrant en faveur de la protection de la nature, de la protection du paysage ou de la conservation des monuments historiques. Les critères qui ont déterminé le choix des objets sont indiqués dans les inventaires. Ils ne paraissent pas a priori semblables à ceux qui déterminent la

- 13/18 - A/3189/2020 protection par les plans de site, et les éventuelles critiques adressées par l'inventaire ISOS au bâtiment ne sont pas de nature à priver de sa pertinence la procédure de protection par le plan de site (ATA/352/2021 du 23 mars 2021 consid. 11e).

c. La ville de Carouge figure à l'inventaire ISOS. Le relevé ISOS, décrivant les principales composantes du Vieux-Carouge, cite les cours intérieures enfermées par des îlots d'habitation, qui composaient des espaces intermédiaires de grande valeur. Parmi les objectifs généraux de la sauvegarde, figure celui de protéger rigoureusement ces cours. Même si celles-ci n'étaient pas directement visibles de la rue, elles n'en marquaient pas moins profondément l'image du site. Par ailleurs, elles évitaient, par leur présence même, que n'augmente de manière immodérée la densité du tissu du Vieux-Carouge. 7) a. En matière d'aménagement, les zones à protéger comprennent les localités typiques, les lieux historiques et les monuments naturels ou culturels (art. 17 al. 1 LAT).

Les zones protégées constituent des périmètres délimités à l'intérieur d'une zone à bâtir ordinaire ou de développement et qui ont pour but la protection de l'aménagement et du caractère architectural des quartiers et localités considérés (art. 12 al. 5 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30).

b. Dans le canton de Genève, les zones de la Vieille-Ville et du secteur sud des anciennes fortifications, du Vieux-Carouge, les ensembles du XIX^{ème} et du début du XX^{ème} siècle, le secteur Rôtisserie-Pêlisserie, ainsi que les villages protégés font l'objet de dispositions particulières incluses dans la LCI (art. 28 LaLAT).

Est désignée comme zone à protéger au sens de l'art. 17 LAT, la zone du Vieux-Carouge, selon les articles 94 à 104 LCI (art. 29 al. 1 let. e LaLAT).

c. L'aménagement et le caractère architectural historique du centre de la ville de Carouge (Vieux-Carouge) doivent être préservés (art. 94 al. 1 LCI). L'architecture, notamment le volume, l'échelle, les matériaux et la couleur des constructions doivent s'harmoniser avec le caractère du Vieux-Carouge (art. 94 al. 2 LCI). Il en est de même des enseignes, attributs de commerce, panneaux, réclames, vitrines mobiles et autres objets soumis à la vue du public (art. 94 al. 3 LCI).

d. Les demandes d'autorisation, à l'exception de celles instruites en procédure accélérée, sont soumises aux préavis de la commune de Carouge et de la CMNS (art. 96 al. 1 LCI). Les préavis sont motivés (art. 96 al. 3 LCI).

e. La loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05) institue la CMNS, composée de spécialistes en matière

- 14/18 - A/3189/2020 d'architecture, d'urbanisme et de conservation du patrimoine (art. 46 al. 2 LPMNS). Il s'agit d'une commission consultative, qui donne son préavis sur tous les objets qui, en raison de la matière, sont de son ressort. Elle se prononce en principe une seule fois sur chaque demande d'autorisation, les éventuels préavis complémentaires étant donnés par l'office du patrimoine et des sites (ci-après : l'OPS, auquel est rattaché le SMS par délégation ; art. 47 al. 1 LPMNS). La CMNS est compétente pour préaviser les projets régis par la LPMNS ou situés dans des zones protégées (art. 83 et ss LCI ; MGC 2005-2006/V A 3505).

f. Les art. 97 et ss LCI prévoient des dispositions spéciales applicables à la zone du Vieux-Carouge.

À teneur de l'art. 103 al. 1 LCI, en vue de permettre un aménagement rationnel (let. a), d'assainir un îlot (let. b), d'améliorer l'aménagement de cours et de jardins (let. c), le département peut, sur préavis de la CMNS, subordonner la délivrance d'une autorisation de construire ou de transformer à certaines mesures, telles que le remaniement parcellaire ou la cession fiduciaire des droits à l'État, ainsi que la démolition partielle ou totale de bâtiments, l'exécution de terrassements ou la suppression de murs de clôture, de dépôts ou de parcs à voitures. 8) a. Selon la jurisprudence bien établie, chaque fois que l'autorité inférieure suit les préavis requis, étant précisé qu'un préavis sans observation équivaut à un préavis favorable, la juridiction de recours doit s'imposer une certaine retenue, qui est fonction de son aptitude à trancher le litige (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème édition, 2018, p. 176 n. 508). L'autorité de recours se limite ainsi 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/862/2021 précité consid. 4b ; ATA/807/2020 du 25 août 2020 consid. 9a).

c. Il est de jurisprudence constante qu'un préavis est, en principe, sans caractère contraignant pour l'autorité administrative et que, s'il va de soi que cette dernière ne saurait faire abstraction des préavis exprimés dans les conditions prévues par la loi, l'autorité de décision reste libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison de l'intérêt public supérieur (ATA/278/2022 du 15 mars 2022 consid. 4b ; ATA/1157/2018 du 30 octobre 2018 et les références citées). 9)

En l'espèce, il ne fait pas de doute qu'une construction sur cour, même si elle n'a qu'une surface de 9,73 m², prolongée par une terrasse en bois de 7,34 m², diminue la surface de la cour intérieure et cela même si la construction est adossée d'un côté au mur borgne du bâtiment voisin. Que ce rétrécissement de surface doive ou non être qualifié de noyautage de la cour ne change pas cette conclusion.

- 15/18 - A/3189/2020

Quant à l'hypothèse avancée par la recourante qu'aucune autre demande d'autorisation de construire du même type ne serait déposée par les propriétaires dont les parcelles forment la cour intérieure, qu'elle oppose à celle qui aurait été faite par le département et le TAPI que d'autres rétrécissements de la surface allaient avoir lieu, elle n'est pas pertinente ici, compte tenu du principe de l'égalité de traitement. Par ailleurs, la recourante se prévaut de l'égalité de traitement, arguant que des autorisations de construire similaires ont été délivrées dans d'autres cours intérieures du Vieux-Carouge.

En conséquence, compte tenu de la protection dont bénéficie le Vieux-Carouge, qui porte notamment sur les volumes des constructions existantes et les cours intérieures, le refus de l'autorisation de construire, en tant qu'il est fondé sur la diminution indéniable, même si relativement peu importante, de la surface de la cour intérieure telle que relevée par la CMNS, apparaît comme parfaitement fondé et aucun motif pertinent et relevant d'un intérêt public supérieur n'a d'ailleurs été avancé par la recourante qui oppose plutôt son intérêt personnel. À cet égard, le fait qu'une partie des travaux projetés soit considéré comme une amélioration de la situation actuelle par la CMNS et le département, ne change pas non plus le fait que l'agrandissement prévu doit être considéré comme nuisant au site protégé.

L'autorisation a encore été refusée pour un second motif, la construction envisagée créant une altération de la lecture du bâtiment principal. La recourante conteste à tort le bien-fondé

de ce motif, dans la mesure où elle entend avant tout substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité intimée quant à la qualité patrimoniale à attribuer aux volumes et façades du bâtiment.

Dans ces circonstances, il ne peut être reproché au département d'avoir choisi de suivre le préavis de la CMNS et, ce faisant, d'avoir fait un usage excessif ou abusif de son pouvoir d'appréciation.

Les griefs seront écartés. 10) Dans un autre grief, la recourante reproche au TAPI d'avoir consacré une inégalité de traitement.

a. Une décision ou un arrêté viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions,

- 16/18 - A/3189/2020 idéologies et situations du moment (ATF 145 I 73 consid. 5.1 ; 142 I 195 consid. 6.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_231/2021 du 3 mai 2021 consid. 5.1 ; 2C_538/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.2).

b. La recourante a cité quatre autorisations de construire qui ont été délivrées dans le Vieux-Carouge et qu'elle estime concerner des constructions identiques à celle qu'elle projetait. Or, la DD 104'861/1 concerne la reconstruction d'un atelier en bois et la DD 101'619 une construction située en fond de cour et non en façade et porte sur la transformation intérieure d'une halle industrielle en logement et dépôts ainsi que sur la démolition de bureaux. L'atelier à réaliser s'insérerait dans un projet de transformation global dont un assainissement de la cour, selon la description de l'objet de l'autorisation. Ces constructions ne peuvent être retenues comme étant identiques, voire similaires à celle projetée par la recourante.

La rénovation du Musée de Carouge (DD 111'366) diffère sur plusieurs points du projet litigieux. L'extension du bâtiment public portait sur un atelier déjà existant et permettait de réaliser une économie de terrain, ce qui n'est pas le cas pour le projet de la recourante.

Quant à l'autorisation au bénéfice d'un EMS (APA 37'699), portant sur la transformation du bâtiment, la création d'une véranda et un aménagement sur cour, le préavis initial de la CMNS était négatif. Elle a modifié sa position car la véranda projetée s'inscrivait dans un espace résiduel produit par une addition de volumes relativement récents sans intérêt patrimonial. Cette situation particulière avait amené la CMNS à se prononcer favorablement. Le projet de la recourante, quant à lui, ne s'insère pas dans un espace résiduel, mais modifie l'alignement entre le bâtiment auquel il viendrait s'accoler et la parcelle adjacente.

Force est de constater que les situations ne sont pas comparables et qu'un traitement différent s'avère ainsi justifié. Le grief sera écarté. 11) Finalement, la recourante invoque une violation du principe de proportionnalité.

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).

b. En l'espèce, il n'est pas discuté qu'un refus d'autorisation de construire porte atteinte aux droits de propriétaire de la recourante.

Celle-ci allègue que la mesure ne produit pas le résultat escompté de protection du patrimoine, au contraire, car la réfection des façades très abîmées

- 17/18 - A/3189/2020 sur rue et sur cour du bâtiment ne pourra pas être entreprise, alors qu'un intérêt public à cette amélioration existerait. Ce raisonnement ne peut être suivi dans la mesure où la recourante reste libre de déposer une demande ne portant que sur la réfection des façades.

C'est également à tort qu'elle estime que son intérêt privé doit primer un intérêt public qu'elle estime inexistant. Comme vu ci-dessus, la préservation du patrimoine s'agissant d'une parcelle sise dans le Vieux-Carouge constitue un intérêt public important et la jurisprudence retient d'ailleurs qu'une mesure de protection des monuments n'est incompatible avec un droit constitutionnel que si elle produit des effets insupportables pour le propriétaire ou ne lui assure pas un rendement acceptable (ATF 126 I 219 consid. 6c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_52/2016 du 7 septembre 2016 consid. 2), ce que la recourante n'allègue pas.

Finalement, comme l'a à juste titre retenu le TAPI, aucune autre décision qui porterait moins atteinte à la garantie de la propriété de la recourante ne peut être adoptée par l'autorité intimée car le département n'a pas la compétence de scinder sa demande d'autorisation. Le principe de proportionnalité est donc respecté en l'occurrence et la décision de refus d'autorisation de construire n'emporte aucune forme d'expropriation illicite. 12) En tous points infondé, le recours sera rejeté.

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