

GE_GERICHTE ATA/576/2008 vom 11. November 2008

GE Cour de justice, 2008-11-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_576_2008

FR: GE_GERICHTE ATA/576/2008 du 11 novembre 2008

IT: GE_GERICHTE ATA/576/2008 del 11 novembre 2008

Regeste

Résumé: rejet d'un recours contre une autorisation de construire un garage ne zone 4B protégé. La décision est fondée sur le préavis de la CMNS et bien que s'écartant de celui de la commune confirmée. La CMNS préconise une dérogation à l'obligation de construire une toiture à deux pans prévue par le règlement de construction du village de Bernex. Dans les circonstances du cas d'espèce, le toit plat s'intègre mieux au site. Passage sur un chemin, non cadastré mais représenté sur les cartes depuis 1730. Le maintien d'un passage ouvert au public relève uniquement du bon vouloir des propriétaires concernés et du droit privé s'agissant de l'absence de servitudes.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du

- 12/19 - A/1557/2008 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). La qualité pour agir des recourants a déjà été examinée dans l'arrêt rendu le 6 février 2007 (ATA/52/2007).

E. 2

Le litige porte sur l'autorisation de construire un garage, d'une surface de 39 m². Le Tribunal administratif a déjà examiné la question du recours à la procédure accélérée suivie en l'espèce, dans son arrêt rendu le 6 février 2007 (ATA/52/2007). Le grief soulevé par les recourants à ce sujet sera donc être écarté.

E. 3

Les recourants invoquent en premier lieu la nullité de l'autorisation dont la publication ne mentionne aucune dérogation.

a. Le défaut de publication des dérogations n'entraîne pas la nullité de l'autorisation délivrée. Tout au plus, empêche-t-il le délai de recours de courir, pour autant que des tiers aient subi un préjudice (ATA/147/2007 confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_112/2007 du 29 août 2007), et il doit être analysé au regard des règles régissant la notification des décisions.

b. La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA). La protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité. Il y a donc lieu d'examiner si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a subi un préjudice de ce fait (ATA/212/2008 du

E. 6

mai 2008).

En l'espèce, l'éventuel défaut de publication, n'a entraîné aucun préjudice pour les recourants. En conséquence, les griefs tirés de la violation de l'article 47 LPA seront écartés. 4.

Les recourants allèguent que l'autorisation entraîne la fermeture définitive d'une voie publique.

a. La construction projetée est située sur l'assiette d'un chemin dont l'existence est attestée sur des cartes datant de 1730 pour la plus ancienne (I. ROLAND, I. ACKERMANN, M. HANS-MOËVI, D. ZUMKELLER, Bernex, état de la mappe sarde (1730), in Les maisons rurales du canton de Genève, Genève 2006). Ce chemin figure toujours sur les cartes officielles, telles celles de la classification administrative (graphe routier) où il est classé dans le réseau communal secondaire. Son existence comme chemin pour piétons est également attestée par de nombreuses mentions dont celle figurant dans l'ouvrage « Les chemins historiques du canton de Genève » (Y. BISCHOFBERGER, A. FREI, Genève). Ce passage desservait notamment l'habitation rurale aujourd'hui propriété des recourants. L'entrée principale du bâtiment est située sur ce chemin.

Il n'est pas contesté que le passage à pied sur le chemin a été toléré précédemment, ni que le chemin est entièrement en main privée, ni qu'aucune

- 13/19 - A/1557/2008 servitude de passage n'a été constituée à ce jour sur le terrain des intimés. De même, aucun chemin n'est cadastré au registre foncier sur ces terrains.

Aujourd'hui, la partie située sur la parcelle des propriétaires intimés est fermée au passage par des bacs à fleurs rendant le passage impossible. Par la construction du garage, le passage sera définitivement exclu.

b. Sauf les choses publiques par nature, une chose n'entre dans le domaine public que moyennant un acte d'affectation qui suppose lui-même que la collectivité soit propriétaire de cette chose ou ait acquis sur elle une servitude, soit en vertu d'un titre de droit public, tel que l'expropriation, soit en vertu d'une convention ou d'un cas de prescription acquisitive. En outre, le législateur fédéral a supprimé, lors de l'entrée en vigueur du code civil, l'acquisition des servitudes par le simple usage, tel que la connaissaient nombre de législations cantonales. A teneur de l'article 10 alinéa 1 de la loi sur le domaine public du 24 juin 1961 (LDP - L 1 05), les bien-fonds acquis par les pouvoirs publics pour être affectés à l'usage commun sont incorporés au domaine public cantonal, respectivement communal, à la requête de l'Etat ou de la commune intéressée (M. HOTTELIER, La réglementation du domaine public à Genève, SJ 2002, p. 123 ; ATF 71 I 433, consid. 6 et les références citées).

En l'espèce, ni le département, ni la commune n'ont fait état d'un quelconque titre, ni d'un acte d'affectation qui incorporerait le chemin au domaine public.

c. La législation genevoise sur les routes soumet à la surveillance du département, non seulement les chemins privés qui sont immatriculés comme tels au registre foncier, mais toute parcelle de terrain présentant le caractère d'un passage ouvert au public (art. 35 al. 1 LRoutes).

Cette loi prévoit que l'immatriculation d'un chemin ne peut se faire sans autorisation et uniquement sur requête des propriétaires ou de la commune.

En l'espèce, comme vu plus haut, le chemin n'est pas immatriculé. Le maintien d'un passage ouvert au public relève uniquement du bon vouloir des propriétaires concernés.

En conséquence, le grief soulevé par les recourants, se fondant sur la fermeture d'une voie publique, sera rejeté. S'agissant des inconvénients découlant de l'absence de servitude, cette question relève du droit civil et le tribunal de céans ne peut pas en connaître. Les recourants ont d'ailleurs fait valoir leurs droits auprès des tribunaux compétents. 5.

Les recourants allèguent une violation du règlement de construction du village de Bernex en raison de l'implantation du garage et de sa toiture plate.

- 14/19 - A/1557/2008

a. Le règlement de construction du village de Bernex constitue un plan d'affectation au sens de l'article 13 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LALAT - L 1 30 ; ATA/457/2000 du

E. 9

Enfin, les recourants reprochent au département d'avoir délivré une autorisation porte également sur des éléments, non encore réalisés, mais prévus sur les plans. En outre, la pente existante du terrain avait été omise sur les plans bien qu'elle crée la nécessité de surélever partiellement la construction, changeant ainsi la hauteur apparente.

Une autorisation de construire porte sur un objet précis, tel qu'il ressort des plans visés ne variatur par le département. Les craintes des recourant ne sont ainsi pas fondées, seule la construction d'un garage au gabarit mentionné sur les plans a été autorisée par le biais de la décision attaquée.

Ce grief est également infondé.

E. 10

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, qui succombent et une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée aux propriétaires intimés, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement (art. 87 LPA).

* * * * *

- 18/19 - A/1557/2008

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