

GE_GERICHTE ATA/68/2013 vom 6. Februar 2013

GE Cour de justice, 2013-02-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_68_2013

FR: GE_GERICHTE ATA/68/2013 du 6 février 2013

IT: GE_GERICHTE ATA/68/2013 del 6 febbraio 2013

Erwägungen

E. 12

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

Le litige porte sur le refus du département d'autoriser la transformation et l'agrandissement d'un hangar situé sur la parcelle du recourant en zone agricole et de nouvelles constructions, érigées sans autorisation, ainsi que sur un ordre de remise en état. 3)

Le recourant reproche au TAPI d'avoir violé son droit d'être entendu en refusant de procéder à plusieurs auditions qu'il avait sollicitées.

M. D_____ invoque le droit à la preuve garanti par l'art. 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210), mais sans le mettre en relation avec un droit subjectif privé découlant d'une norme de droit matériel fédéral. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, sans norme de droit matériel fédéral qui lui confère un droit subjectif privé, un recourant ne peut pas se plaindre en principe de la violation de l'art. 8 CCS. Seule peut être dénoncée dans ce cas une violation

- 11/19 - A/2573/2009 des droits constitutionnels. C'est dès lors l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) qui est applicable, lequel confère aussi le droit à l'administration de moyens de preuve, pour autant que ces moyens portent sur des faits pertinents et n'apparaissent pas d'emblée inaptes à élucider les faits litigieux (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_444/2011 du 16 novembre 2011, consid. 4.1.2 et la jurisprudence citée).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2 p. 190).

Cette garantie constitutionnelle n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 137 III 208 consid. 2.2 p. 210 ; 130 II 425 consid. 2.1 p. 429 ; ATA/828/2012 du 11 décembre 2012). 4) a. La LPA détermine en procédure administrative genevoise les modalités d'exercice du droit d'être entendu (art. 41 ss LPA). Les dispositions cantonales concrétisent la garantie constitutionnelle de l'art. 29 al. 2 Cst.

b. En l'espèce, le recourant a requis du TAPI l'audition de plusieurs témoins, des responsables de la commune, de l'ancien propriétaire et de ses propres employés. Ces auditions devaient porter sur la particularité de la zone où est située sa parcelle, le caractère habitable du hangar depuis 1974, les raisons pour lesquelles les autorités n'avaient rien entrepris durant plus de trente ans puis avaient réagi en le sanctionnant, sans en faire de

même pour d'autres propriétaires, sur plusieurs éléments relatifs au préavis communal négatif qu'il avait contestés, sur la réalité concrète et durable de l'exploitation de son entreprise et le caractère de son activité.

Selon le TAPI, le recourant a pu s'exprimer sur toutes les questions de fait et de droit lors de deux audiences de comparution personnelle. Le dossier contenait des éléments sur les faits pertinents nécessaires pour la résolution du litige, notamment des plans, des photographies, les écritures et les déclarations des parties. Il est ainsi arrivé à la conviction que les preuves proposées ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion.

Le TAPI était fondé à considérer que les auditions requises n'étaient pas nécessaires et ne pourraient pas l'amener à forger son opinion, les faits à constater n'étant pas pertinents pour la résolution du litige. Il n'a ainsi pas violé le droit d'être entendu du recourant sous l'angle de l'appréciation anticipée des preuves.

- 12/19 - A/2573/2009

Partant, ce grief sera écarté.

c. Le recourant renouvelle devant la chambre de céans les mêmes offres de preuve que devant le TAPI. Les auditions requises par le recourant n'étant pas de nature à apporter de nouveaux éléments, ces offres de preuve seront rejetées. 5)

Selon l'art. 1 al. 1 let. a de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), nul ne peut, sur tout le territoire du canton, sans y avoir été autorisé, élever en tout ou partie une construction ou une installation. De même n'est-il pas possible de modifier, même partiellement, le volume, l'architecture, la couleur, l'implantation, la distribution ou la destination d'une construction ou d'une installation sans autorisation (art. 1 al. 1 let. b LCI). 6)

A teneur de l'art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700), aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. L'autorisation est délivrée si la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone (art. 22 al. 2 let. a LAT). 7)

En zone agricole, sont conformes à l'affectation de la zone les constructions et installations qui sont nécessaires à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice (art. 16a al. 1 LAT). L'art. 34 de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 (OAT - RS 700.1) précise que sont conformes à l'affectation de la zone agricole les constructions et installations qui servent à l'exploitation tributaire du sol ou au développement interne (al. 1). Sont en outre conformes à l'affectation de la zone les constructions et installations qui servent à la préparation, au stockage ou à la vente de produits agricoles ou horticoles (al. 2) : si ces derniers sont produits dans la région et que plus de la moitié d'entre eux proviennent de l'exploitation où se trouvent lesdites constructions et installations ou d'exploitations appartenant à une communauté de production (let. a) ; si la préparation, le stockage ou la vente ne revêt pas un caractère industriel (let. b); et si l'exploitation où se trouvent lesdites constructions et installations conserve son caractère agricole ou horticole (let. c). 8)

Aux termes de l'art. 20 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30), la zone agricole est destinée à l'exploitation agricole ou horticole. Ne sont autorisées en zone agricole que les constructions et installations qui sont destinées durablement à cette activité et aux personnes l'exerçant à titre principal (let. a) ; respectent la nature et le paysage (let. b). 9)

D'après l'art. 24 LAT, en dérogation à l'art. 22 al. 2 let. a LAT, des autorisations peuvent être délivrées pour de nouvelles constructions ou installations ou pour tout changement d'affectation si l'implantation de ces constructions ou installations hors de la zone à bâtir est imposée par leur

- 13/19 - A/2573/2009 destination (let. a) et si aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose (let. b). L'art. 27 LaLAT précise que, hors des zones à bâtir, en dérogation à l'art. 20 LaLAT, une autorisation ne peut être délivrée pour une nouvelle construction ou installation ou pour tout changement d'affectation que si l'emplacement de la construction prévue est imposé par sa destination (let. a), et si elle ne lèse aucun intérêt prépondérant, notamment du point de vue de la protection de la nature et des sites et du maintien de la surface agricole utile pour l'entreprise agricole (let. b).

La jurisprudence a toujours reconnu un certain pouvoir d'appréciation à l'administration dans l'octroi de dérogations (ATA/690/1999 du 23 novembre 1999). Lorsque la loi autorise l'autorité administrative à déroger à l'une de ses dispositions, notamment en ce qui concerne les constructions admises dans une zone, elle confère à cette autorité un certain pouvoir d'appréciation qui lui permet en principe de statuer librement. L'autorité est néanmoins tenue d'accorder la dérogation dans un cas où le texte légal l'y oblige expressément ou implicitement, ou encore lorsque la dérogation se justifie par des circonstances particulières, que notamment elle répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou par un intérêt privé auquel ne s'opposent pas un intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants, ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATF 117 Ia consid. 4 et 117 Ib 134 consid. 6d ; ATA/690/1999 précité).

L'autorité n'est en principe pas tenue d'accorder une dérogation, sauf si ce refus est entaché d'arbitraire, et peut interpréter restrictivement une norme dérogatoire (ATA/690/1999 précité et les références). Selon la jurisprudence, la dérogation sert fondamentalement à éviter des cas d'extrême dureté, en permettant de prendre en considération des situations exceptionnelles. La plupart du temps, toutefois, des considérations générales ou d'ordre économique ne permettent pas de justifier une dérogation qui ne peut en tout cas pas être accordée pour fournir « une solution idéale » au maître de l'ouvrage (ATF 107 Ia 214, consid. 5, p. 216 ; ATA/690/1999 précité et les références). A cet égard, il convient de souligner qu'il n'y a pas lieu de prendre en compte les considérations de convenance personnelle du constructeur (ATF 123 II 499 consid. 3b /cc p. 508 et les arrêts cités ; Arrêt du Tribunal fédéral 1A.213/2005 du 27 mars 2006 ; ATA/194/2004 précité).

Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de souligner l'importance du maintien de la zone agricole dans le canton de Genève. Il a jugé que s'agissant de constructions édifiées dans la zone agricole dans un canton déjà fortement urbanisé où les problèmes relatifs à l'aménagement du territoire revêtent une importance particulière, l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit l'emporte sur celui, privé, du recourant à l'exploitation de son entreprise

- 14/19 - A/2573/2009 sur le site litigieux (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_446/2010 du 18 avril 2011, consid. 5.1.1 et les références citées ; ATA/194/2004 précité). 10) En l'espèce, il est constant que la parcelle du recourant est sise en zone agricole et qu'aucune autorisation de construire n'a été accordée pour la transformation du hangar en habitation et pour les nouvelles constructions érigées par le recourant, il y a moins de trente ans.

Selon le dossier, le recourant n'exerce pas une profession d'horticulteur de production à titre principal. De son propre aveu, il est paysagiste. La surface des diverses installations se trouvant sur la parcelle en cause dépasse la limite de 30 % admise en zone agricole. Il s'ensuit que les aménagements réalisés sans autorisation ne sont pas conformes aux prescriptions relatives à cette zone. Ils ne sont par conséquent pas autorisables au sens de l'art. 22 LAT (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_314/2009 du 12 juillet 2010, consid. 5.1). Ils ne peuvent pas non plus bénéficier d'une dérogation au sens de l'art. 24 LAT étant donné que leur implantation en zone agricole n'est pas imposée par leur destination et que l'intérêt public constitué par la préservation des zones agricoles dans le canton est prépondérant par rapport à l'intérêt privé du recourant (ATA/194/2004 précité). 11) A teneur de l'art. 129 LCI, le département est légalement fondé à prendre l'une ou plusieurs des mesures prévues contre toute construction, installation ou autre objet sis en zone agricole qui ne serait ni autorisé, ni conforme au régime de zone, ni susceptible de faire l'objet d'une dérogation, voire qui serait interdit.

Il peut notamment ordonner la remise en état (art. 129 let. e LCI) à l'égard des constructions ou des installations qui ne sont pas conformes aux prescriptions de la LCI ou de son règlement (art. 130 LCI).

Toutefois, pour être valable, l'ordre de mise en conformité doit respecter les conditions suivantes, en application des principes de la proportionnalité et de la bonne foi (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_537/2011 du 26 avril 2012, consid. 2.3.2 ; ATF 111 Ib 221 consid 6 ; ATA/804/2012 du 27 novembre 2012) :

- a. l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur ;
- b. les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisables en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation ;
- c. un délai de plus de trente ans ne doit pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux ;
- d. 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 ;

- 15/19 - A/2573/2009

e. le rétablissement de l'état antérieur ne doit pas porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété du recourant ;

f. l'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné, notamment par des promesses, des informations, des assurances ou un comportement, des attentes dans des conditions telles qu'elle serait liée par le principe de la bonne foi. 12) Le principe de la proportionnalité impose le fait que la mesure litigieuse soit apte à produire les résultats attendus et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par des mesures moins restrictives. En outre, il interdit toute limitation qui irait au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics et privés compromis (ATF 122 I 236 consid. 4e/bb p. 246 ; Arrêt du Tribunal fédéral 8C_927/2011 du 9 janvier 2013, consid. 5.3.1 ; ATA/194/2004 précité).

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 le 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 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C_543/2011 du 14 janvier 2013, consid. 5.1 ; 1A.251/2005 du 25 octobre 2005, consid. 4.1 ; ATA/488/2011 précité ; ATA/537/2010 du 4 août 2010).

L'autorité renonce à une telle mesure 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 (ATF 111 Ib 221 consid. 6 ; 108 Ia 217 consid. 4 ; ATA/194/2004 précité), si celui-ci pouvait de bonne foi se croire autorisé à construire 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 et les références citées ; ATA/488/2011 précité).

Lorsque le constructeur ou l'exploitant a agi de mauvaise foi, l'autorité peut ordonner la démolition ou l'évacuation en accordant une importance accrue au rétablissement de la situation conforme au droit, sans prendre en considération, ou seulement dans une mesure restreinte, les inconvénients qui en résulteraient pour le recourant (ATA/194/2004 précité). 13) En l'espèce, le recourant ne peut se prévaloir de sa bonne foi. Il n'ignorait pas que la transformation du hangar en habitation n'était pas conforme à la zone agricole, que cette transformation, réalisée après 1997, ne pourrait pas bénéficier de la prescription trentenaire, et qu'en tout état une autorisation de construire était

- 16/19 - A/2573/2009 nécessaire. L'éventuelle mauvaise foi du précédent propriétaire n'est ainsi pas en cause. Au demeurant, il habite actuellement de manière permanente sur sa parcelle, même s'il prétend que la situation est provisoire.

De plus, il a érigé sur son terrain deux constructions supplémentaires, soit un garage et une annexe, sans demander d'autorisation. Il ne pouvait pas ignorer que celles-ci n'étaient pas conformes à l'affectation agricole de la zone au sens de l'art. 16a LAT et de l'art. 20 LaLAT puisqu'elles ne sont pas nécessaires à une exploitation agricole et ne servent nullement au développement d'une activité conforme à l'affectation de la zone, soit l'agriculture ou l'horticulture productrice. Les constructions litigieuses dépassent en outre la limite de 30 % admise en zone agricole. Elles ne constituent pas une dérogation mineure et le département a souligné qu'elles ne pourraient pas être autorisées après coup. L'intérêt public au maintien des zones agricoles dans le canton de Genève est prépondérant et l'emporte sur l'intérêt privé du recourant de continuer à profiter des constructions qu'il a érigées illicitement (ATA/194/2004 précité). Par ailleurs, la remise en état de la parcelle constitue la seule mesure possible pour rétablir une situation conforme au droit (ATA/529/1999 précité) et le recourant n'a pas allégué qu'il en résulterait des frais disproportionnés pour lui.

Le grief du recourant sera donc écarté. 14) Le recourant sollicite, dans une situation exceptionnelle qui caractériserait sa parcelle et celles de ses voisins, d'être traité comme ces derniers, qui n'ont pas reçu de décisions similaires. Il se prévaut en réalité du principe d'égalité de traitement dans l'illégalité.

Le principe de l'égalité de traitement, déduit de l'art. 8 Cst. n'est violé que si des situations essentiellement semblables sont traitées différemment ou si des situations présentant des différences essentielles sont traitées de manière identique (ATF 108 Ia 114 ss consid. 2b et 2d ; ATA/282/2006 du 23 mai 2006 ; ATA/194/2004 précité).

Un justiciable ne saurait en principe se prétendre victime d'une inégalité de traitement au sens de l'art. 8 Cst. lorsque la loi est correctement appliquée à son cas, alors même que dans d'autres cas, elle aurait reçu une fausse application ou n'aurait pas été appliquée du tout (ATF 115 Ia 93 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_442/2012 du 14 décembre 2012 ; ATA/282/2006 précité). Cependant, cela présuppose de la part de l'autorité dont la décision est attaquée la volonté d'appliquer correctement à l'avenir les dispositions légales en question et de les faire respecter par les services qui lui sont subordonnés (ATA/194/2004 précité et les références citées). En revanche, si l'autorité persiste à maintenir une pratique reconnue illégale ou s'il y a de sérieuses raisons de penser qu'elle va persister dans celle-ci, le citoyen peut demander que la faveur accordée illégalement à des

- 17/19 - A/2573/2009 tiers le soit aussi à lui-même, cette faveur prenant fin lorsque l'autorité modifie sa pratique illégale (ATF 105 V 192 ; ATA/700/2005 précité).

Encore faut-il qu'il n'existe pas un intérêt public prépondérant au respect de la légalité qui conduise à donner la préférence à celle-ci au détriment de l'égalité de traitement (ATF 99 Ib 384), ni d'ailleurs qu'aucun intérêt privé prépondérant de tiers ne s'y oppose (ATA/832/2004 précité).

Pour le surplus, le Tribunal fédéral a précisé qu'il est nécessaire que l'autorité n'ait pas respecté la loi, non pas dans un cas isolé, ni même dans plusieurs cas, mais selon une pratique constante, et que celle-ci fasse savoir qu'à l'avenir également, elle ne respectera pas la loi. Si l'autorité cantonale ne précise pas ses intentions, il y a lieu d'admettre qu'elle suivra une pratique conforme à la loi (ATF 115 Ia 81). 15) En l'espèce, la commune concernée a indiqué que d'autres constructions et installations litigieuses existaient dans la zone en cause et que certaines d'entre elles avaient donné lieu à des dénonciations. Les autorités ne tolèrent donc pas que sur les parcelles sises en zone agricole soient érigées des constructions contraires à l'affectation de la zone. Le département a par ailleurs réagi immédiatement lorsqu'il a été mis au courant de la situation du recourant.

Au vu de ce qui précède, M. D _____ ne peut pas être mis au bénéfice du principe de l'égalité dans l'illégalité. Ni le département, ni la commune n'ont toléré la situation contraire au droit créée par des constructions non autorisées dans la zone. Le respect du principe de la légalité ne permet pas d'avantage d'entrer en matière sur les arguments du recourant relatifs au fait que des tiers auraient procédé à des transformations sans autorisation et sans être inquiétés (ATA/529/1999 précité). 16) Le recourant se prévaut enfin de la situation acquise. Le caractère habitable du hangar était visible sur les plans présentés par l'ancien propriétaire en vue de l'autorisation de construire requise en 1974 et en 1977 et les raccordements et autres canalisations étaient déjà en place depuis plus de trente ans.

Le rétablissement d'une situation conforme au droit est soumis en principe à un délai de péremption de trente ans (ATA/529/1999 du 7 septembre 1999 et les références citées).

La tolérance des autorités n'est retenue que dans des circonstances exceptionnelles (ATA/529/1999 précité). 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. Seul le fait que l'autorité aurait sciemment laissé le propriétaire construire de bonne foi l'ouvrage non réglementaire pourrait

- 18/19 - A/2573/2009 obliger cette autorité à tolérer ensuite l'ouvrage en question (ATA/529/1999 précité). 17) En l'espèce, le département a refusé à deux reprises, soit en 1974 et 1977, d'autoriser la transformation du hangar litigieux en habitation. Le caractère habitable de celui-ci lui était inconnu jusqu'au premier contrôle survenu le 29 octobre 2007. Ayant refusé les autorisations de construire sollicitées par l'ancien propriétaire, le département ne peut se voir reprocher d'avoir toléré une situation non conforme au droit dont il n'avait pas connaissance. Il ne pouvait pas s'attendre à ce qu'après deux refus successifs de délivrer une autorisation de construire, le hangar soit transformé en habitation. Au demeurant, cette transformation qu'aurait opérée l'ancien propriétaire n'aurait pas été réalisée conformément au droit alors en vigueur. Elle ne peut donc pas bénéficier de la situation acquise, les constructions érigées ou transformées illégalement ne pouvant pas profiter de cette garantie (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_314/2009 précité, consid. 8.1).

Les transformations et l'agrandissement du hangar ainsi que les constructions érigées par le recourant sont par ailleurs intervenus au plus tôt en 2007. A la suite des contrôles effectués en 2007 et 2008, le département a demandé au recourant en février 2009 des explications sur les constructions litigieuses et lui a enjoint en juin 2009 de remettre la parcelle dans son état d'origine. Les constructions litigieuses n'ont donc pas été érigées il y a plus de trente ans, de sorte que le recourant ne peut pas se prévaloir de ce délai de péremption. De surcroît, le département est intervenu dès qu'il a eu connaissance des faits et il n'a jamais toléré la situation créée par le recourant. 18) En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. 19) Compte tenu de l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA). * * * * *

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