

# **GE\_GERICHTE A/2649/2007 vom 27. August 2008**

GE Cour de justice, 2008-08-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2649\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2649_2007)

FR: GE\_GERICHTE A/2649/2007 du 27 août 2008

IT: GE\_GERICHTE A/2649/2007 del 27 agosto 2008

## **Regeste**

; ZONE AGRICOLE ; PROCÉDURE D'AUTORISATION ; PERMIS DE CONSTRUIRE ; PRINCIPE DE LA BONNE FOI ; AUTORITÉ ADMINISTRATIVE ; EXCEPTION(DÉROGATION) | Constructions érigées sans autorisation de construire en zone agricole. Construites après le 1er juillet 1972, elles ne peuvent pas bénéficier d'autorisations dérogatoires en vertu de l'article 24c LAT. L'article 42 OAT n'est pas applicable. Les parties n'ont pas apporté la preuve de la prescription trentenaire concernant la piscine. Les autres constructions datent de 1989. Ordre de démolition confirmé. | LaLAT.27; LAT.24c; OAT.41; OAT.42; LCI.129 litte; LCI.130; Cst.9

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Par arrêt du 12 mars 2007, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt du Tribunal administratif du 26 juillet 2006 ( ATA/405/2006 ), au motif que ce dernier n'avait pas examiné si les constructions litigieuses pouvaient être autorisées en application de l'article 24c LAT, respectivement 27 LaLAT. La recourante demande dans ses observations du 9 novembre 2007 que le tribunal de céans invite le département à délivrer une autorisation de construire régularisant les constructions visées. Cette conclusion, n'a pas été formulée dans le recours du 6 avril 2006. Il s'agit à l'évidence d'une conclusion nouvelle qui sera déclarée irrecevable ( ATA/383/2008 du 29 juillet 2008 et références citées). a. La zone agricole est régie par les articles 16 et 16a LAT, ainsi que par les articles 20 et suivants LaLAT. Ces dispositions définissent notamment les constructions qui sont conformes à la zone, soit qu'elles sont nécessaires à l'exploitation agricole, soit qu'elles servent au développement d'une activité conforme. b. Une autorisation de construire ne peut être délivrée que si la construction est conforme à la zone (art. 22 al. 2 lit. a LAT). c. Une autorisation dérogatoire pour une construction hors zone à bâtir peut toutefois être accordée aux conditions prévues par les articles 24 à 24d LAT, complétés par les articles 27, 27a à d LaLAT. En l'espèce, les deux auvents, le jardin d'hiver, la piscine ainsi que le "biotope" ne sont pas destinés à l'agriculture. Partant, les constructions ne peuvent pas être considérées comme conformes à la zone agricole ( ATA/912/2004 du 23 novembre 2004 ; RJI 1993 330-338) Il convient encore d'examiner si les constructions peuvent être autorisées à titre dérogatoire au sens de l'article 24c LAT. a. Les règles légales relatives aux « exceptions prévues hors de la zone à bâtir » ont été modifiées par la nouvelle du 20 mars 1998, entrée en vigueur le 1 er janvier 2000 (nouveaux articles 24 à 24d LAT et 39 à 43 OAT). A cet égard, le nouveau droit fait clairement la distinction entre les nouvelles constructions et les transformations. L'article 24c LAT prévoit que, hors zone à bâtir, les constructions et installations qui peuvent être utilisées conformément à leur destination, mais qui ne sont plus conformes à l'affectation de la zone bénéficient en principe de la garantie de la situation acquise (al. 1). L'autorité

compétente peut autoriser la rénovation de telles constructions et installations, leur transformation partielle, leur agrandissement mesuré ou leur reconstruction, pour autant que les bâtiments aient été érigés ou transformés légalement. Dans tous les cas, les exigences majeures de l'aménagement du territoire doivent être satisfaites (al. 2). Aux termes de l'article 41 OAT, l'article 24c LAT est applicable aux constructions et installations qui ont été érigées ou transformées conformément au droit matériel en vigueur à l'époque, mais qui sont devenues contraires à l'affectation de la zone à la suite d'une modification de la législation ou des plans d'aménagement. Selon l'article 42 OAT, les constructions et installations pour lesquelles l'article 24c LAT est applicable peuvent faire l'objet de modifications si l'identité de la construction ou de l'installation et de ses abords est respectée pour l'essentiel. Sont admises les améliorations de nature esthétique (al. 1). Le moment déterminant pour l'appréciation du respect de l'identité est l'état de la construction ou de l'installation au moment de la modification de la législation ou des plans d'aménagement (al. 2). La question de savoir si l'identité de la construction ou de l'installation est respectée pour l'essentiel, est à examiner en fonction de l'ensemble des circonstances. Ne peut être reconstruite que la construction ou l'installation qui pouvait être utilisée conformément à sa destination au moment de sa destruction ou de sa démolition et dont l'utilisation répond toujours à un besoin (...). Si des raisons objectives l'exigent, l'implantation de la construction ou de l'installation de remplacement peut légèrement différer de celle de la construction ou de l'installation antérieure (al. 4). b. L'article 24c LAT ne vise que les bâtiments qui ont été construits légalement avant le 1<sup>er</sup> juillet 1972, date d'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la protection des eaux contre la pollution du 8 octobre 1971 (Leaux – RS 814.20) qui a introduit pour la première fois une séparation stricte des territoires constructibles de ceux qui ne le sont pas (ATF 129 II 396 consid. 4.2.1. p. 398). Cette date du 1<sup>er</sup> juillet 1972 sert de référence, même si depuis lors la Leaux a été abrogée par la loi fédérale sur la protection des eaux du 24 janvier 1991 (RS 814.20) entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1992 (P. ZEN-RUFFINEN, C. GUY-ECABERT, Aménagement du territoire, construction, expropriation, Berne 2001, p. 280, n. 598) Il en va de même des bâtiments construits ultérieurement, mais affectés après cette date à une zone de non-bâtir, en raison notamment de l'adoption d'un plan d'affectation conforme à la LAT. N'entrent toutefois pas dans le champ d'application de l'article 24c LAT les constructions et installations qui servaient à un usage agricole au moment de la modification du droit, car on ne peut pas considérer qu'elles soient devenues contraires à l'affectation de la zone au sens de la loi ou de l'ordonnance (F. MEYER STAUFFER, La zone agricole, in Journées suisses du droit de la construction 2001, p. 52). En l'espèce, la construction des deux auvents, du jardin d'hiver et du "biotop" étant postérieure au 1<sup>er</sup> juillet 1972 d'une part, et les travaux n'ayant pas été autorisés, d'autre part, l'article 24c LAT n'est pas applicable. Il est dès lors inutile d'examiner les conditions d'application de l'article 42 OAT. Concernant la piscine, l'extrait du cadastre produit, daté du 30 novembre 1982, indique "cadastration d'une piscine fer plastic..." tandis que les photos prises par le département lors de la visite du 23 janvier 2006 montrent une piscine creusée profondément dans la terre et aménagée de pavés sur ses bords. Enfin, contrairement à ce que prétend la recourante au sujet de la photo fournie par M. Bauer, qui daterait de 1989, celui-ci est debout dans ce qui reste de la piscine. Cette dernière est posée sur le sol et non creusée dans le sol. On distingue clairement, des bâches pliées et posées par terre ainsi que des pieux pour faire tenir le bord de la piscine. De plus, derrière M. Bauer une haie de buissons est visible, celle-ci est plantée au même niveau que le fond de la piscine. Sans aucun doute possible, il ne s'agit pas de la

même construction que celle figurant sur les photos prises par le département en 2006. Dans ce dernier cas, la piscine est enterrée en contrebas d'un dénivellement aménagé. Plusieurs fauteuils sont disposés autour de la bache couvrant la surface de l'eau. La recourante supportant le fardeau de la preuve de ses allégations, elle n'a pas apporté la preuve que la prescription trentenaire était acquise. Le motif est mal fondé. La recourante conteste la décision du département ordonnant la démolition de ces constructions. Lorsqu'une construction ou une installation n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI et de ses dispositions d'application, le département peut notamment ordonner sa suppression ou sa démolition (art. 129 litt. e et 130 LCI). Les constructions litigieuses, soumises au régime ordinaire de l'autorisation, ont été édifiées en violation de l'article 1 alinéa 1 RALCI et ne sont pas autorisables. Cependant, pour être valable, un ordre de mise en conformité doit, en application des principes de la proportionnalité et de la bonne foi, respecter les conditions suivantes (ATF 111 Ib 221 consid. 6 et jurisprudence citée ; ATA/507/2007 du 9 octobre 2007 ; ATA/551/2005 du 16 août 2005 et les références citées) : · L'ordre doit être dirigé contre le perturbateur (ATF 107 Ia 23 ) ;!endif>!if> · Les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisables en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation (ATF 104 Ib 304 ; ATA/237/2007 du 15.05.2007) ;!endif>!if> · Un délai de plus de trente ans ne doit pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux (ATF 107 Ia 121 = JdT 1983 I 299) ;!endif>!if> · L'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné - 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 (ATF 117 Ia 287 consid. 2b et jurisprudence citée ; ATA L. du 23 février 1993 confirmé par ATF non publié du 21 décembre 1993 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème éd., 1991, n° 509, p. 108) ;!endif>!if> · 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 ;!endif>!if> · Le rétablissement de l'état antérieur ne doit pas porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété des recourants.!endif>!if> a. Le perturbateur est celui qui a occasionné un dommage ou un danger par lui-même ou par le comportement d'un tiers relevant de sa responsabilité (perturbateur par comportement), mais aussi celui qui exerce sur l'objet qui a provoqué une telle situation un pouvoir de fait ou de droit (perturbateur par situation ; ATA/179/2006 du 28 mars 2006 et les arrêts cités). Les hoirs étant propriétaires de la parcelle et ayant fait installer les constructions litigieuses, ils répondent incontestablement de la perturbation. b. Les constructions de la recourante n'ont pas pu être autorisées au moment de leur construction. c. Il n'a pu être établi que la piscine avait été construite avant 1976 (voir ci-dessus). Les autres constructions ont été édifiées après l'acquisition de la parcelle en 1989. Elles ne peuvent pas bénéficier de la prescription trentenaire. d. La recourante ne peut se prévaloir d'une tolérance du département à son égard. Lorsque l'attention du département a été attirée sur la situation de ces constructions, il a réagi. e. L'intérêt public invoqué par le DCTI pour justifier l'ordre de démolition est le respect des objectifs de la zone agricole, face à l'intérêt privé de la recourante qui relève exclusivement de la convenance personnelle. Force est toutefois de constater, à cet égard, que le respect des objectifs de la zone agricole ne peut plus être atteint sur la parcelle de la recourante puisque celle-ci n'est plus assujettie à son affectation d'origine. Il n'en reste pas moins que cette parcelle n'est pas sise en zone à bâtir et que la recourante a érigé plusieurs constructions en s'abstenant de demander les autorisations qui auraient été de toutes manières nécessaires, quelle que soit la zone d'affectation de la parcelle. Elle n'a pas respecté une obligation légale importante pour

la mise en œuvre des dispositions sur l'aménagement du territoire, mettant l'autorité devant le fait accompli. L'intérêt public à faire respecter les lois en vigueur l'emporte ainsi sur l'intérêt privé des hoirs au maintien de l'ouvrage litigieux. f. Enfin, la démolition est la seule mesure permettant de rétablir une situation conforme au droit. La recourante n'allègue pas que les frais en découlant la mettraient dans une situation financière difficile. L'ordre de démolition est ainsi bien-fondé dans son principe. La recourante soutient que cette décision serait disproportionnée, eu égard aux dépassements minimes des conditions posées par l'article 42 OAT et que le propriétaire précédent avait indiqué que la piscine était autorisée selon la législation en vigueur à l'époque. Le principe de la proportionnalité comporte traditionnellement trois aspects : d'abord, le moyen choisi doit être propre à atteindre le but fixé (règle d'aptitude ; deuxièmement, entre plusieurs moyens adaptés, on doit choisir celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés (règle de nécessité) ; enfin, on doit mettre en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré avec le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (proportionnalité au sens étroit du terme ; cf. ATF 123 I 112 consid. 4e p. 121 et les arrêts cités). Il ne fait aucun doute que la suppression des constructions illicites soit apte à atteindre le but visé, soit le rétablissement d'une situation conforme au droit. Les constructions litigieuses n'étant pas autorisables, leur démolition apparaît être le seul moyen de rétablir une situation conforme au droit. Il a été démontré plus haut que l'article 42 OAT n'est pas applicable au cas d'espèce. En conséquence, le grief doit être écarté. Enfin, la recourante se prévaut du principe de la bonne foi. Le précédent propriétaire lui avait assuré que la piscine était en règle. De plus, lors de ses visites concernant les autres demandes d'autorisation de construire, le département avait eu connaissance de l'existence d'une piscine cadastrée et construite sans autorisation de construire et il se serait accommodé de cette situation. Découlant directement de l'article 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi - qui s'applique aussi bien à l'administré qu'à l'autorité - protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités (ATF 126 II 377 consid. 3a p. 387 et les arrêts cités ; 124 II 265 consid. 4a p. 269-270). Selon la jurisprudence établie sur la base de l'article 4 aCst., applicable au regard de l'article 9 Cst., les assurances ou les renseignements erronés donnés par les autorités confèrent des droits aux justiciables lorsque les cinq conditions cumulatives suivantes sont remplies. Tout d'abord, une promesse concrète doit avoir été faite à l'égard d'une personne déterminée. L'autorité doit avoir agi dans le cadre et dans les limites de sa compétence. Il faut que la personne concernée n'ait pas été en mesure de se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement fourni, qu'elle se soit fondée sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'elle ne peut ensuite modifier sans subir de préjudice et, enfin, que la loi n'ait pas été modifiée depuis le moment où la promesse a été faite (ATF 121 II 473 consid. 2c p. 479 ; 121 V 65 consid. 2a p. 66 ss. ; 117 Ia 285 consid. 2b et références citées ; 117 Ia 302 , consid. 4 e publié in JdT 1993 I p. 415 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4A.9/1999 du 18 avril 2000, consid. 3a). En l'espèce, les paroles et écrits de l'ancien propriétaire de la parcelle ne constituent pas une assurance donnée par le département quant à la légalité de la construction de la piscine. Le département n'a pas affirmé à la recourante que la construction de la piscine était conforme au droit. Lors de ses visites, celui-ci intervient dans le cadre d'une procédure d'autorisation de construire déterminée. Il serait totalement disproportionné d'exiger du département qu'il examine ou réexamine la légalité de toutes les constructions et installations érigées sur une parcelle à chaque nouvelle demande

d'autorisation de construire. Enfin, le département a pris des mesures similaires à l'encontre de plusieurs propriétaires dont les parcelles sont voisines ou à proximité de celle de la recourante et qui ont également édifié des constructions sans autorisation de construire. Par conséquent, le grief de la violation du principe de la bonne foi sera écarté. Au vu de ce qui précède, la décision 7 mars 2006 du département est confirmée. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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