

GE_GERICHTE A/278/2024 vom 20. August 2024

GE Cour de justice, 2024-08-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_278_2024

FR: GE_GERICHTE A/278/2024 du 20 août 2024

IT: GE_GERICHTE A/278/2024 del 20 agosto 2024

Erwägungen

E. 1

La chambre administrative examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATA/660/2022 du 23 juin 2022 consid. 1 et les références mentionnées).

E. 1.1

Interjeté devant l'autorité compétente et dans le délai de dix jours prescrit par l'art. 62 al. 1 let b LPA , le recours est recevable sous ces deux aspects (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05), la décision ordonnant l'appel en cause étant une décision incidente (arrêt du Tribunal fédéral 2C_234/2011 du 23 août 2011 consid. 3.2 ; ATA/64/2014 du 4 février 2014 consid. 3), ce qu'aucune partie ne conteste.

E. 1.2

Selon l'art. 57 let. c LPA in initio , les décisions incidentes peuvent faire l'objet d'un recours si elles risquent de causer un préjudice irréparable. Selon la même disposition in fine , elles peuvent également faire l'objet d'un tel recours si cela conduisait immédiatement à une solution qui éviterait une procédure probatoire longue et coûteuse. L'art. 57 let. c LPA a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le préjudice irréparable suppose que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c ; 125 II 613 consid. 2a ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, p. 432 n. 1265). Un préjudice est irréparable lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 ; 133 II 629 consid. 2.3.1). Un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c ; 125 II 613 consid. 2a). Le simple fait d'avoir à subir une procédure et les inconvénients qui y sont liés ne constitue toutefois pas en soi un préjudice irréparable (ATF 133 IV 139 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1 ; ATA/305/2009 du 23 juin 2009 consid. 2b et 5b et les références citées). La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/1622/2017 du 19 décembre 2017 consid. 4c et les arrêts cités). Cette interprétation est critiquée par certains auteurs qui l'estiment trop restrictive (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Questions choisies de procédure administrative, SJ 2014 II p. 458 ss). Elle a néanmoins été confirmée par le Tribunal fédéral (arrêt 2C_1156/2018 consid. 4.3). La jurisprudence considère que les décisions admettant un appel en cause n'occasionnent pas de préjudice irréparable (ATF 132 I 13 consid. 1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août

2008 consid. 2.1). Il en va différemment des décisions refusant un appel en cause (ATF 134 III 379 consid. 1.1 ; 132 I 13 consid. 1.1). Sans doute l'appelé en cause peut-il se trouver impliqué contre son gré dans une procédure pendante entre des tiers en cas d'attraction au procès. Il ne s'agit toutefois pas d'un dommage irréparable, car il conserve la faculté de contester la décision finale qui lui donnerait tort, en faisant valoir soit que les conditions de l'appel en cause n'étaient pas réalisées en l'espèce, soit que cette décision a mal appliqué le droit sur le fond. La situation n'est pas différente pour les autres parties à la procédure. L'intervention d'une partie supplémentaire ne cause pas un préjudice irréparable ; le fait que l'appel en cause intervienne le cas échéant en dernière instance cantonale n'y change rien (arrêt du Tribunal fédéral 1C_11/2015 du 13 janvier 2015 consid. 2.2). Lorsqu'il n'est pas évident que le recourant soit exposé à un préjudice irréparable, il lui incombe d'expliquer dans son recours en quoi il serait exposé à un tel préjudice et de démontrer ainsi que les conditions de recevabilité de son recours sont réunies (ATF 136 IV 92 consid. 4 ; ATA/1622/2017 précité consid. 4d ; ATA/1217/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2d).

E. 1.3

En l'espèce, le TAPI a retenu qu'il n'apparaissait pas que le D_____ bénéficiait d'un intérêt suffisant, nécessaire selon l'art. 71 LPA pour être appelé en cause. Le recourant n'avait pas spécifiquement motivé sa demande d'appel en cause, alors qu'il supportait le fardeau de la preuve. Dans son recours contre le refus d'appeler le D_____ en cause, le recourant fait valoir que la décision du TAPI « cible directement le recourant et de manière spécifique en refusant d'appeler en cause le D_____, qui collabore avec lui sur plusieurs projets pérennes concernant son terrain, et notamment le cabanon litigieux, lui octroyant ainsi un intérêt particulier ». Il y a ainsi lieu d'examiner si le recourant est exposé à un préjudice irréparable par le refus d'appeler en cause le D_____. Le litige porte sur la régularisation du cabanon dont le département dit qu'il a été reconstruit par le recourant sur la parcelle. Le département a refusé la régularisation au motif qu'elle était contraire à l'art. 11 al. 1 LForêts en raison de la distance à la lisière de la forêt, et qu'elle ne pouvait bénéficier d'une exception, car le déplacement du cabanon n'était pas rationnel en matière de conservation des espèces, la prairie abritant une espèce menacée. Par ailleurs, elle n'avait pas été autorisée et ne pouvait bénéficier de la garantie de la situation acquise de l'art. 27c LaLAT : le recourant avait procédé au remplacement de l'ancienne construction, qui menaçait de s'effondrer, la rehaussant notamment de 70 cm et la couvrant d'un toit de tuiles. Enfin, dans le périmètre de protection des rives du Rhône, aucune construction nouvelle ne pouvait être érigée, à l'exception de constructions d'utilité publique imposées par leur destination (art. 3 al. 1 LPPRhône). Dans son recours contre le refus de régularisation, le recourant se prévaut d'une situation acquise de longue date et de l'attitude contradictoire de l'autorité, le précédent propriétaire ayant pu croire de bonne foi que le silence qui avait suivi sa requête de 1986 valait acceptation. Il se plaint de l'attitude changeante de l'autorité dans la présente procédure, qui l'avait initialement poussé à projeter de déplacer le cabanon par rapport à la lisière de la forêt. Il fait valoir qu'il n'a pas transformé la construction existante, se cantonnant à des travaux d'embellissement tels le ponçage, le vernissage et la peinture, dans le dessein d'accueillir des projets ornithologiques. Il reproche enfin au département de n'avoir pas correctement pesé les intérêts en présence. « Outre le fait de priver les enfants d'une expérience éducative et ludique, et de compromettre une association dédiée à la protection des oiseaux migrateurs, la destruction du cabanon entraînerait également des dommages significatifs à la faune locale, ce qui représente une préoccupation d'intérêt public majeur, aussi bien pour nos

futures générations que pour la protection de l'environnement ». C'est dans ce cadre qu'il fait valoir un intérêt général à l'appui d'une dérogation en faveur du cabanon, dont l'emplacement serait imposé par sa destination. Force est de constater que les griefs du recourant relatifs à la situation acquise sont sans rapport avec l'activité du D_____. Le recourant ne rend par ailleurs pas vraisemblable que le fait que le D_____ ne soit pas partie à la procédure l'empêcherait de faire valoir efficacement ses arguments en matière d'environnement, de protection de l'avifaune à l'appui de l'octroi d'une exception au principe d'inconstructibilité du terrain. Il a pu produire devant le département et le TAPI les pièces nécessaires pour asseoir son argumentation. Cela étant, le recourant a produit la convention du 30 mars 2023 le liant au D_____. Il ne fait, certes, pas valoir que le rejet de son recours l'exposerait à une action du D_____ fondée sur la convention. Cependant, celle-ci stipule une mise à disposition gracieuse de la parcelle pour une durée de 20 ans « dans le but de favoriser un biotope ainsi que la nidification et la protection de différentes espèces d'oiseaux sauvages faisant halte sur la parcelle, de développer des projets scientifiques, des observations ainsi que des ateliers pédagogiques théoriques et pratiques en lien avec l'avifaune » (art. 4 al. 2). Elle ne prévoit pas de clause pénale mais prévoit la résiliation anticipée avec un préavis d'un an lorsque, du fait de circonstances graves, son exécution devient intolérable (art. 2). La procédure au fond n'a, certes, en vue que le cabanon, de sorte que les prestations promises au D_____ par le recourant telles que l'accès à la parcelle elle-même, la pose de nichoirs sur les arbres et l'observation en milieu naturel, de même que la plantation d'une haie, ne sont pas menacées par le refus d'autorisation. Cela étant, il ressort de la convention que le cabanon est utilisé par le D_____ pour des activités pédagogiques, de sorte qu'il ne peut être exclu que ce dernier agisse contre le recourant s'il était privé de son utilisation par suite du refus d'autorisation par le département. Le recourant a ainsi un intérêt à ce que le jugement du TAPI soit opposable au D_____ et à ce que ce dernier puisse participer à la procédure. Il possède partant un intérêt à obtenir sans attendre une décision sur l'appel en cause du D_____ à peine de subir un préjudice irréparable, de sorte que son recours est recevable.

E. 1.4

Le recourant a lui-même contresigné son recours, de sorte que la qualité du mandataire professionnellement qualifié (ci-après : MPQ) de SKS CONSULTANTS Sàrl n'a pas à être examinée.

E. 2

Le recourant reproche au TAPI d'avoir retenu à tort que le D_____ ne bénéficiait pas d'un intérêt suffisant et nécessaire au sens de l'art. 71 LPA pour être appelé en cause, et de lui avoir fait grief de ne pas l'avoir motivé alors qu'il supportait le fardeau de la preuve.

E. 2.1

L'art. 71 LPA prévoit que l'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure ; la décision leur devient dans ce cas opposable (al. 1). L'appelé en cause peut exercer les droits qui sont conférés aux parties (al. 2). Cette disposition doit être interprétée à la lumière de celles relatives à la qualité pour recourir en procédure contentieuse. L'institution de l'appel en cause ne doit ainsi pas permettre à des tiers d'obtenir des droits plus étendus que ceux donnés aux personnes auxquelles la qualité pour agir est reconnue (ATA/872/2022 du 30 août 2022 consid. 3c et les arrêts cités), mais à pour but de sauvegarder le droit d'être

entendu des personnes n'étant pas initialement parties à la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1C_134/2010 du 28 septembre 2010 consid. 4.2). Ce dernier but est reconnu par la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 1C_505/2008 du 17 février 2009 consid. 4.2) ; ainsi – et conformément du reste à ce que prévoit expressément l'art. 71 al. 1 LPA –, il peut aussi s'agir d'étendre au tiers l'autorité de chose jugée, afin que le jugement lui soit opposable par la suite (arrêt du Tribunal fédéral 2C_373/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.1). L'institution de l'appel en cause est aussi dictée par un souci d'économie de procédure dans la mesure où il a pour fonction d'éviter le déroulement d'une autre procédure sur les mêmes questions litigieuses. Il permet en outre de prévenir le prononcé de décisions ou de jugements contradictoires. Lorsque le juge appelle en cause une partie, il n'a en principe pas besoin d'entendre les participants à la procédure (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, op. cit., n. 903 ss ad art. 71 LPA et les références citées).

E. 2.2

À teneur de l'art. 60 al. 1 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/1254/2022 du 13 décembre 2022 consid. 3a et les arrêts cités). La chambre administrative a déjà jugé que les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/905/2022 du 6 septembre 2022 consid. 3b et l'arrêt cité ; Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, op. cit., p. 184 n. 698). Cette notion de l'intérêt digne de protection est identique à celle de l'art. 89 al. 1 let. c LTF que les cantons sont tenus de respecter, en application de la règle d'unité de la procédure qui figure à l'art. 111 al. 1 LTF (ATF 144 I 43 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_433/2021 du 5 juillet 2022 consid. 3.1 ; Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, FF 2001 pp. 4126 ss et 4146 ss). Selon l'art. 89 al. 1 LTF, a qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire (let. a), est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). Selon la jurisprudence, le recourant doit être touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, et l'intérêt invoqué, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait, doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 143 II 506 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_593/2019 du 19 août 2020 consid. 1.2). En application de ces principes, le recours d'un particulier ou d'une association, formé dans l'intérêt général ou d'un tiers, est irrecevable (ATF 138 II 162 consid. 2.1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_61/2019 du 12 juillet 2019 consid. 1.2 ; ATA/23/2021 du 12 janvier 2021 consid. 4). Le lien de connexité est clair lorsque le recourant est l'un des destinataires de la décision (François BELLANGER, La qualité pour recourir, in François BELLANGER/Thierry TANQUEREL éd., Le contentieux administratif, 2013, p. 116).

E. 2.3

Tant le propriétaire que le titulaire d'un droit réel restreint (d'habitation, d'usufruit, de superficie, de gage, d'emption ou de préemption) ou d'un droit obligationnel, comme le

locataire ou le fermier, ont par ailleurs en principe qualité pour recourir (PIERMARCO ZEN-RUFFINEN, La qualité pour recourir des tiers dans la gestion de l'espace, in : Thierry TANQUEREL/François BELLANGER, éd., Les tiers dans la procédure administrative, 2004, p. 185 et les références). S'agissant d'un recourant tiers locataire, le Tribunal fédéral a jugé que s'il existait un moyen de droit privé, même moins commode, à sa disposition pour écarter le préjudice dont il se plaignait, la qualité pour agir fondée sur l'intérêt digne de protection devait lui être niée (ATF 101 Ib 212 ; 100 Ib 119 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.70/2005 du 22 avril 2005). Les intérêts du locataire dans ses rapports avec le bailleur sont plus spécifiquement protégés par les dispositions spéciales du droit du bail complétées, le cas échéant, par certaines règles de droit public cantonal (ATF 131 II 649 consid 3.4). La chambre de céans a déjà jugé de façon constante qu'en matière de qualité pour recourir des locataires, lorsque la décision litigieuse implique la démolition de locaux qui font l'objet d'un bail à loyer, le locataire ne peut plus se prévaloir d'un intérêt digne de protection à l'annulation de l'autorisation de démolition, dès lors qu'il a reçu son congé. En effet, quand bien même il conteste ce dernier, la procédure ouverte à ce sujet ne peut aboutir qu'à deux solutions alternatives : si la résiliation du bail est annulée, la démolition ne peut plus avoir lieu et le locataire perd son intérêt au recours ; si, au contraire, le congé est confirmé, le locataire, qui doit quitter les lieux, n'est plus concerné par le projet de démolition et n'a ainsi plus d'intérêt pratique à recourir (ATA/1755/2019 du 3 décembre 2019 et les références citées). En revanche, la qualité pour recourir contre une autorisation de construire des locaux dont les baux n'étaient pas résiliés a été admise lorsque, si elle était confirmée, ladite autorisation les priverait de la jouissance de locaux situés dans les combles de l'immeuble dont la transformation était projetée. Certains des griefs invoqués portaient sur le gabarit de l'immeuble après travaux et sur les vices de forme ayant affecté la procédure qui, s'ils devaient se révéler bien fondés, pourraient aboutir à un refus de l'autorisation de construire litigieuse, à l'abandon du projet, voire à un remaniement substantiel de celui-ci, et à la mise en œuvre d'une nouvelle enquête (arrêt du Tribunal fédéral 1C_61/2011 du 4 mai 2011 ; ATA/710/2021 du 6 juillet 2021 ; ATA/985/2020 du 6 octobre 2020).

E. 2.4

Ont aussi qualité pour recourir les organisations auxquelles la loi reconnaît le droit de recourir (art. 60 al. 1 let. e LPA). Ainsi, ont qualité pour recourir contre une autorisation de construire, les associations d'importance cantonale ou actives depuis plus de trois ans qui, aux termes de leurs statuts, se vouent par pur idéal à l'étude de questions relatives à l'aménagement du territoire, à la protection de l'environnement ou à la protection des monuments, de la nature ou des sites (art. 145 al. 3 LCI). La jurisprudence tant fédérale que cantonale a précisé qu'une association dont les statuts poursuivaient la défense des intérêts de ses membres sans se vouer exclusivement à l'étude, par pur idéal, de questions relatives à l'aménagement du territoire, à la protection de l'environnement ou à la protection des monuments et des sites ne pouvait revendiquer le bénéfice de la qualité pour recourir prévue à l'art. 145 al. 3 LCI (arrêt du Tribunal fédéral 1P.595/2003 du 11 février 2004 consid. 2.2 et 2.3 ; ATA/85/2022 du 1^{er} février 2022 consid. 7b).

E. 2.5

En l'espèce, le TAPI a retenu qu'il ressortait du courrier du D_____ du 10 janvier 2024 que des ateliers et activités nécessitant la présence du cabanon y étaient organisés et que ce dernier avait posés de nombreux nichoirs sur le cabanon et sur les arbres fruitiers de la parcelle. Il a cependant estimé que le recourant ne démontrait pas que l'utilisation par le

D_____ du cabanon se baserait sur un quelconque droit pérenne dont le D_____ pourrait, le cas échéant, se prévaloir. Le D_____ relève dans son courrier avoir pu organiser des ateliers d'observation de la faune locale et des événements locaux visant à la sensibilisation à la nature et à la préservation de l'avifaune, notamment avec la commune de Chancy, et poser de nombreux nichoirs sur le cabanon, et que « toutes ses activités que le D_____ souhaitait mettre en place depuis de nombreuses années n'auraient pas pu voir le jour sans la mise à disposition [du] terrain et du cabanon [...] ». Le D_____ ajoute vouloir implanter des haies diversifiées courant 2024 et demander « très prochainement » l'autorisation d'édifier une volière au bas de la parcelle pour la réadaptation d'espèces particulièrement sensibles. Cela étant il n'évoque effectivement aucun droit durable ou permanent à l'utilisation, ainsi que l'a relevé le TAPI. Les images produites par le recourant devant le TAPI documentent des événements ponctuels montrant des enfants dehors devant le cabanon et réunis autour d'une longue table sous une tente voisinant ce dernier et visible sur les images satellites disponibles sur le site d'information du territoire genevois (SITG ; <https://map.sitg.he.ch/app/>), ainsi qu'autour d'une table à l'intérieur du cabanon. Une image montre par ailleurs deux nichoirs sur le cabanon. Le TAPI était ainsi fondé à considérer que le recourant n'avait pas établi de droit durable du D_____ portant sur la parcelle et le cabanon. Le recourant a toutefois produit entre-temps devant la chambre de céans la convention du 30 mars 2023 le liant au D_____. Celle-ci stipule comme il a été vu un droit d'utilisation totale de la parcelle durant 20 ans en faveur de celui-ci. La convention peut être qualifiée de prêt à usage, réglé par les art. 305 s. de la loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), lequel se distingue du contrat de bail (art. 253 s. CO) par le fait qu'aucun loyer n'est dû par l'emprunteur. Le statut du D_____ peut ainsi être rapproché de celui du locataire. Le refus d'approuver les travaux effectués ne correspond certes ni à une autorisation de démolir ni à une autorisation de transformer. Il n'en demeure pas moins que par l'effet du refus d'autorisation l'emprunteur serait en l'espèce menacé de perdre l'usage de la chose. Il n'est par ailleurs pas soutenu que la convention aurait été résiliée. Il s'ensuit que le D_____ doit pouvoir à ce stade déjà faire valoir ses intérêts et être appelé en cause. Il n'est ainsi pas nécessaire d'examiner si le D_____ doit se voir reconnaître par ailleurs la qualité de partie au sens de l'art. 145 al. 3 LCI. Le recours sera admis, la décision attaquée annulée, l'appel en cause du D_____ ordonné et la procédure retournée au TAPI.

E. 3

Vu l'issue du litige, un émolument réduit de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant, bien qu'il obtienne gain de cause, dès lors qu'il n'a produit que tardivement devant la chambre de céans, et de manière fautive puisqu'il supportait le fardeau de la preuve, la convention établissant un droit durable de l'appelée en cause (art. 87 al. 1 LPA). Pour les mêmes motifs, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). * * *