

GE_GERICHTE A/551/2023 vom 4. November 2025

GE Cour de justice, 2025-11-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_551_2023

FR: GE_GERICHTE A/551/2023 du 4 novembre 2025

IT: GE_GERICHTE A/551/2023 del 4 novembre 2025

Erwägungen

E. 3

Les recourants se plaignent d'une constatation inexacte des faits au motif que le TAPI aurait retenu à tort une année de construction pour les deux constructions en cause « aux alentours des années 1950-1960 ».

E. 3.1

Le principe d'instruction d'office (art. 19 LPA) est contrebalancé par le devoir des parties de collaborer à leur établissement dans les procédures qu'elles introduisent elles-mêmes (art. 22 LPA), en particulier d'étayer leurs propres thèses et d'indiquer à l'autorité les moyens de preuves disponibles, spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître (ATA/957/2020 du 29 septembre 2020 consid. 3b à 3d et les arrêts cités). En procédure administrative, la constatation des faits est gouvernée par le principe de la libre appréciation des preuves (art. 20 al. 1 phr. 2 LPA), la force de persuasion des preuves administrées, et non leur genre ou leur nombre, étant déterminante (ATF 139 II 185 consid. 9.2 ; 130 II 482 consid. 3.2 ; ATA/444/2023 du 26 avril 2023 consid. 5.2).

E. 3.2

En l'espèce, les recourants ont varié dans leurs affirmations s'agissant de la période de construction des deux éléments litigieux pour, au fil de l'instruction, la faire remonter le plus loin possible dans le temps, arrivant ainsi à la conclusion que ni la construction du portail ni celle de la clôture n'auraient été soumises à autorisation. Ils ne peuvent être suivis. Le TAPI a sur ce point développé un raisonnement fouillé que l'argumentation présentée au stade du recours ne permet pas de remettre en cause. Ainsi, à l'occasion de la procédure de non-assujettissement à la LDFR de la parcelle n° 1'110, le représentant des recourants a indiqué que le portail et la clôture notamment avaient été réalisés entre les années 1950 et 1960. Lors de l'instruction de la requête en régularisation des constructions litigieuses, les recourants ont fait remonter la construction du portail en 1970 et celle de la clôture dans les années 1960. Dans leur recours au TAPI, disant s'appuyer sur des recherches complémentaires dans les archives familiales, dont une note manuscrite non datée émanant selon leurs dires d'I_____, ancienne propriétaire de la maison, ils ont affirmé que le portail aurait été réalisé antérieurement à 1955, vu l'indication « refaire portail » y figurant, pour affirmer ensuite dans leur réplique qu'en 1950 cet élément avait uniquement été rénové alors qu'il aurait été construit au moment de l'édification de la maison d'habitation dans les années 1920. H_____, la mère des recourants, dans une attestation du 9 février 2023, ne confirme nullement la thèse d'une présence de ces deux éléments dès la constitution de la maison, mais indique seulement que, dans « ses souvenirs suffisamment précis », dans « le milieu des années 50 » la parcelle n° 1'110 était entourée d'une clôture qui, lors de l'achat

de la parcelle n° 1'111, avait été complétée pour englober celle-ci. Tant le portail que la clôture avaient ensuite été régulièrement entretenus. Il sera encore rappelé que les recourants ont exposé, le 25 octobre 2021, que le portail avait été réalisé en 1970, de sorte qu'il ne peut être exclu qu'il se soit alors agi d'un remplacement. Enfin les trois photos produites en pièces 26 et 27 du chargé des recourants du 13 février 2023 permettent uniquement de constater la présence de la clôture dans les années 1960-1970 vu les propriétés desdites photos, de même que les tenues des personnes et le mobilier de jardin y figurant. Aussi, c'est à juste titre que le TAPI, sur la base de ces éléments, a retenu que la date de construction exacte des aménagements litigieux n'avait pu être déterminée et a en conséquence fondé son raisonnement, conformément aux éléments du dossier, sur une date de construction du portail et de la clôture « aux alentours des années 1950-1960 », ce qui n'exclut pas que le portail ait en 1955 pu être simplement rénové, voire même remplacé en 1970.

E. 4

Les recourants soutiennent que sous le régime des aLCI de 1918 et de 1929, la « barrière litigieuse » pouvait être construite sans autorisation. Cet argument tombe à faux dans la mesure où ils n'ont pas été en mesure de démontrer, comme retenu ci-dessus, que les deux constructions encore litigieuses auraient été construites avant les années 1950-1960, et en particulier avant 1940, date à partir de laquelle ils ne contestent pas qu'une autorisation était nécessaire. C'est donc à juste titre que le département a retenu que la aLCI du 27 avril 1940 était applicable au moment de la construction de ces installations, lesquelles étaient donc soumises à autorisations (art. 1 al. 1 let. c aLCI). Sur ce point, les recourants ont dans un premier temps indiqué qu'aucune demande d'autorisation n'avait été déposée à l'époque pour ensuite dire qu'ils n'en avaient pas trouvée. Toujours est-il qu'ils ont échoué à démontrer que ces installations avaient dûment été autorisées à l'époque de leur construction, voire au moment du possible remplacement du portail en 1970.

E. 5

Les recourants contestent le refus de délivrance d'une autorisation de construire pour le portail et la clôture. Ils se plaignent d'une violation de la garantie de la situation acquise visée à l'art. 24c al. 1 LAT.

E. 5.1

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. 1 et al. 2 let. a LAT).

E. 5.2

Les deux constructions litigieuses, situées en zone agricole, ne relevant pas d'une exploitation agricole, ne sont pas conformes à l'affectation de la zone, ce que nul ne remet en cause. Une autorisation pour construction conforme à ladite zone au sens de l'art. 22 al. 2 LAT n'entre donc pas en considération. Il convient donc d'examiner si les conditions de dérogation pour des constructions hors de la zone à bâtir sont réalisées.

E. 6.1

Les conditions à une dérogation pour des constructions hors de la zone à bâtir sont prévues par le droit fédéral (art. 24 à 24d LAT). Ces dispositions sont complétées ou reprises par les art. 26 et ss de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin

1987 (LaLAT - L 1 30).

E. 6.2

Aux termes de l'art. 24c LAT, hors de la 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 (al. 2). Dans tous les cas, les exigences majeures de l'aménagement du territoire doivent être remplies (al. 5).

E. 6.3

Les objets qui peuvent bénéficier de la garantie de la situation acquise en zone agricole concernent trois périodes successives : (1) ceux qui sont construits avant le 1^{er} juillet 1972, à savoir la date d'entrée en vigueur de l'ancienne législation sur la protection des eaux contre la pollution qui établissait la première séparation officielle entre les secteurs constructibles et non-constructibles ; (2) les ouvrages construits jusqu'au 1^{er} janvier 1980, date d'entrée en vigueur de la LAT ; (3) les ouvrages construits depuis lors. Lors de chacune de ces périodes, les règles applicables à la zone agricole ont été modifiées ; ne bénéficient de la garantie de la situation acquise que les ouvrages qui à chaque fois ont été érigés dans le respect des prescriptions du moment. Les constructions illicites sont donc soustraites à toute garantie, même si un rétablissement de l'état conforme au droit n'a jamais pu être effectué pour des raisons de proportionnalité, de prescription ou de préemption, même si dite construction a été détruite volontairement ou par accident et même si le registre foncier ne fait pas état de la situation (Jean-Baptiste ZUFFEREY, Droit public de la construction, 2024, n. 465).

E. 6.4

Le champ d'application de l'art. 24c LAT est restreint 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. La date déterminante est en principe celle du 1^{er} juillet 1972, date de l'entrée en vigueur de la loi fédérale du 8 octobre 1971 sur la protection des eaux contre la pollution, qui a introduit le principe de la séparation du territoire bâti et non bâti (ATF 129 II 396 consid. 4.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 1C_491/2020 du 10 mai 2021 consid. 2.1 et les références citées). L'art. 41 al. 1 OAT précise qu'il s'agit de constructions et installations « érigées ou transformées légalement avant l'attribution du bien-fonds à un territoire non constructible au sens du droit fédéral ». Les possibilités offertes par l'art. 24c LAT ne peuvent être utilisées qu'une seule fois (arrêt du Tribunal fédéral 1C_347/2014 du 16 janvier 2015 consid. 3.5).

E. 6.5

Selon l'art. 27C de la LaLAT, lequel traite des « Constructions et installations existantes sises hors de la zone à bâtir et devenues non conformes à l'affectation de la zone », le département peut autoriser la rénovation, la transformation partielle, l'agrandissement mesuré ou la reconstruction de constructions ou 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'affectation du sol, dans les limites des art. 24c et 37a LAT et 41 à 43 OAT et aux

conditions fixées par ces dispositions (al. 1). Les constructions visées à l'art. 43 OAT sont régies par les normes de la 4^e zone. Les autres constructions existantes sont régies par les normes de la 5^e zone (al. 2).

E. 6.6

Les constructions édifiées dans la zone agricole au sens des art. 20 à 22 LaLAT sont soumises à ces dispositions et à celles applicables à la cinquième zone de la LCI (art. 82 al. 1 LCI). En cas d'application des art. 34 à 38 et 40 OAT, le département ne peut délivrer une autorisation qu'avec l'accord, exprimé sous forme d'un préavis, de l'OCAN (art. 82 al. 2 LCI).

E. 6.7

Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés ne lient pas les autorités et n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi ; l'autorité reste ainsi libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur. Toutefois, lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/486/2023 du 9 mai 2023 consid. 6.1.1 et les références citées).

E. 6.8

Chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des instances consultatives, l'autorité de recours observe une certaine retenue, fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/1296/2022 du 20 décembre 2022 consid. 6c ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 508 p. 176 et la jurisprudence citée). Les autorités de recours se limitent 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/423/2023 du 25 avril 2023 consid. 5.2 ; ATA/1261/2022 du 13 décembre 2022 consid. 4d et les références citées).

E. 6.9

Garanti par l'art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé – de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 140 I 218 consid. 6.7.1 ; 136 IV 97 consid. 5.2.2).

E. 6.10

Dans la règle, l'intérêt public majeur à la préservation des zones agricoles et la distinction fondamentale entre espace bâti et non-bâti l'emporte (arrêt du Tribunal fédéral 1C_60/2021 du 27 juillet 2021 consid. 3.4.2 confirmant l' ATA/1304/2020 du 15 décembre 2020 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_233/2014 du 23 février 2015 consid. 4). Celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre à ce que celle-ci se préoccupe plus de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (ATF 123 II 248 consid. 4a; 111 Ib 213 consid. 6b et la jurisprudence citée). L'intérêt privé de pouvoir continuer à profiter de constructions et d'utilisations illégales en dehors de la zone à bâtir ne pèse pas lourd (ATF 147 II 309 consid. 5.6).

E. 6.11

En l'espèce, comme déjà relevé, aucune autorisation n'a été délivrée pour la construction, dans les années 1950-1960, du portail et de la barrière litigieux. Or, une telle autorisation était nécessaire en application de l'aLCI du 27 avril 1940 (art. 1 al. 1 let. c aLCI). Partant, les recourants ne peuvent se prévaloir de la garantie de la situation acquise conférée par l'art. 24c LAT. Ceci est conforme au préavis, défavorable, de l'OU du 16 novembre 2022. L'OCAN a de même préavisé défavorablement la régularisation de ces deux installations, dans son préavis du 2 décembre 2022, retenant en particulier que la clôture séparant les parcelles nos 1'112 et 1'111 ainsi que la clôture déplacée de la zone forêt dans la zone agricole n'étaient pas conformes à ladite zone. Il a certes, dans la mesure où il n'y avait pas d'impact sur les surfaces d'assolement, ni sur des surfaces agricoles utiles, ni atteinte à l'exploitation agricole des terrains avoisinants, laissé le soin à l'autorité compétente de procéder à une pesée des intérêts en présence, considérant le besoin des recourants de maîtriser le gibier et le cheminement des randonneurs. Toutefois, dans la mesure où comme déjà dit il n'est pas question d'une situation acquise pour ces installations, il n'y a pas de place pour une pesée globale des intérêts en présence, dont l'intérêt privé des recourants à ne pas voir de promeneurs ou de personnes fêtant le 1^{er} août cheminer sur leur propriété ou de la grosse faune y pénétrer.

E. 7

Les recourants se prévalent de l'art. 43a OAT.

E. 7.1

Depuis la révision partielle de 2012 de l'OAT, les conditions générales énoncées à l'art. 43a OAT s'appliquent à toutes les autorisations exceptionnelles de construire hors de la zone à bâtir, hormis celles de l'art. 24a LAT (Rudolf MUGGLI, op. cit., n. 31 ad Remarques préliminaires art. 24 à 24e et 37a LAT [ci■après : Rem. prélim. art. 24 ss LAT]). Selon l'art. 43a OAT, des autorisations ne peuvent être délivrées sur la base de la section 6 (Exceptions pour les constructions et installations hors de la zone à bâtir) que si les conditions suivantes sont remplies : la construction n'est plus nécessaire à l'utilisation antérieure conforme à l'affectation de la zone ou imposée par sa destination ou le maintien de cette utilisation est assuré (let. a) ; le changement d'affectation n'implique pas une construction de remplacement que n'imposerait aucune nécessité (let. b) ; tout au plus une légère extension des équipements existants est nécessaire et tous les coûts supplémentaires d'infrastructure occasionnés par l'utilisation autorisée sont à la charge du propriétaire (let. c) ; l'exploitation agricole des terrains environnants n'est pas menacée (let. d) ; aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose (let. e).

E. 7.2

L'intention du législateur était, en même temps que d'élargir le champ d'application matériel de l'art. 24c LAT, d'étendre, par analogie, certaines des restrictions énoncées à l'art. 24d LAT aux cas relevant des art. 24b et 24c LAT. Le but était d'ancrer partout l'exigence d'une pesée des intérêts en présence, tout en soulignant certains aspects déterminants pour le respect du principe de séparation entre les parties constructibles et non constructibles du territoire. Si les conditions générales de l'art. 43a OAT sont remplies, l'étape suivante consiste à examiner si le projet répond aux critères spécifiques à l'un des états de faits visés aux art. 24 à 24e LAT et 37a LAT (Rudolf MUGGLI, op. cit., n. 31 s ad Rem. prélim. art. 24 ss LAT).

E. 7.3

On discerne mal en l'espèce ce que les recourants entendent tirer de l'art. 43a OAT au-delà de ce que prévoit l'art. 24c LAT, dont il a été vu que les conditions dérogatoires n'étaient en l'espèce pas réalisées, faute de pouvoir se prévaloir de la garantie de la situation acquise. La tolérance souhaitée par les recourants pour ce qu'ils considèrent en fait comme une dérogation mineure au régime légal ne peut en conséquence pas être admise. Au vu de ce qui précède, il appert que c'est sans abuser de son pouvoir d'appréciation que le département a refusé de délivrer une autorisation aux recourants pour le portail et la clôture. En tous points infondé, le recours sera rejeté.

E. 8

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.-, comprenant les débours entraînés par le transport sur place du 12 juin 2024, sera mis à la charge solidaire des recourants (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.